

OM SKADESTÅND
ENLIGT SVERGES ALLMÄNNA LAG

I.

AKADEMISK AFHANDLING,

SOM

MED TILLSTÅND AF

VIDTLAGFARNA JURIDISKA FAKULTETEN I LUND

TILL OFFENTLIG GRANSKNING FRAMSTÄLLES

AF

PEHR ASSARSSON, Sk.,

PHIL. DOCT., JUR. UTR. CAND.

Å AUDITORIET N:o 1, LÖRDAGEN DEN 14 DEC. 1867,

KL. 9 F. M.



LUND,

BERLINGSKA BOKTRICKERIET,
1867.



Digitized by the Internet Archive
in 2026

https://archive.org/details/IA41552409_0109

Inledning.

En rättsfråga, som vid lagskipningen ofta förekommer, och ingalunda saknar vikt och betydelse, är den om skadestånd. Och det är tydligt, att det till denna frågas säkra och riktiga besvarande i hvarje särskildt fall ej bidrager, att lagen ej innehåller härom några fullständiga och uttryckligen erkända rättsregler. Om deremot sådana skola härledas ur speciela stadganden, så kan det lätteligen inträffa, att det, som af en person anses såsom regel, uppfattas af en annan såsom undantag. Ett sådant förhållande kan ej annat än vara menligt för rättvisans skipande. Insigten häri har förmått åtskilliga lagstiftare i nyare tider att genom fastställandet af allmänna grundsatser söka bestämma rättigheten till skadestånd. Bevis härpå finner man isynnerhet i Preussens allmänna landträtt, hvilken med stor utförlighet behandlar denna fråga ¹⁾. Men de principer, som den uppställer, äro till största delen hämtade ur romerska lagen, sådan som den uppfattades och framställdes af den tidens jurister. Äfven franska lagen innehåller några allmänna bestämmelser rörande skadeersättning, men dessa äro dock ganska bristfälliga och öfverensstämma föga med andan i våra lagar ²⁾. Englands juridiska författare synas deremot hafva tillegnat sig åtskilliga grundsatser ur romerska rätten isynnerhet med afseende på skadestånd vid obligatoriska förhållanden ³⁾. Att äfven vår nu gällande lag innehåller hithörande stadganden, som äro af romerskt ursprung, är en känd sak. Men då dessa vid sitt upptagande i den svenska rätten undergingo flera modifikationer, så måste man, för att rätt förstå deras betydelse, betrakta dem i deras ursprungliga sammanhang. Men den viktigaste källan för 1734 års lag är naturligtvis våra äldre lagar. Och emedan i allmänhet samma rättsåskådning låg till grund för de nordiska folkens lagar, så är det tydligt, att dessa lagar ofta kunna ömsesidigt komplettera och förklara hvarandra. Hvad beträffar Christian V:s danska och norska lagar, så lida de, med hänsyn till läran om skadestånd, af samma brister som vår nu gällande lag, ty de innehålla endast fragmentariska stadganden, men inga all-

¹⁾ A. L. R. 1: 6. §§. 1—138.

²⁾ Code Napoléon §§. 1382—1385.

³⁾ Se t. ex. STEPHENS: Comment. on the law of Engl. V. II. p. 131.

männa och uttryckligen erkända grundsatser om skyldigheten att gifva skadeersättning. Denna brist har nu, hvad angår vårt rättssystem, blifvit till en del afhulpen genom de bestämmelser, som Str. L:s 6:te Kapitel innehåller.

Härmed vilja vi i korthet hafva angifvit de skäl, som föranleda oss att vid framställningen af läran om skadestånd taga särskild hänsyn till den romerska och preussiska lagens allmänna, till vårt ämne hörande grundsatser. För öfrigt skola vi nästan uteslutande sysselsätta oss med fosterlandets lagstiftning. Och sedan vi först bestämt de allmänna begrepp, som angå det ämne, vi komma att afhandla, skola vi söka att besvara frågan, när en person är skyldig att ersätta skada, som han förorsakat; härvid är dock två olika fall möjliga, enär det antingen förut existerar ett obligatoriskt förhållande mellan honom och den skadelidande eller icke. Derefter skola vi tillse, hvilken inverkan på hans ersättningsskyldighet den omständigheten har, att en eller flera andra jemte honom gjort skadan. Vidare skola vi tala om följderna deraf, att de skadelidande sjelf medverkat till skadan, samt om ansvar för skada, som förorsakats af annan person eller af djur. Slutligen skola vi besvara frågan, huru mycket den skyldige bör gifva i ersättning.

Skadestånd.

Med skadestånd mena vi den ersättning, som en person är berättigad att fordra för skada, som han lidit, och för hvilken en annan är enligt lag ansvarig.

Af denna definition följer, att den första förutsättningen för rättighet till skadestånd är, att någon skall hafva lidit skada. Men alldenstund lagen ej innehåller någon allmän bestämning af begreppet skada, så måste man genom jämförelse mellan de särskilda paragrafer, som derom tala, söka vinna en sådan bestämning. Härvid finner man, att det såväl i nu gällande lag, som i de äldre lagarne, brukas i tvänne olika bemärkelser, en vidsträcktare och en inskräntare. I förra fallet omfattar begreppet skada ej blott förlust af förmögenhet, utan äfven kroppsligt lidande och kränkning af frihet eller ära¹⁾. Det är tydligt, att, då man tager ifrågavarande begrepp i så vidsträckt bemärkelse, ej all skada kan i sträng mening ersättas, såvidt det ligger i ersättningens begrepp, att ett gifves i stället för ett annat af lika värde, och en människas frihet eller ära ej kan uppskattas till ett visst penningevärde. Men då lagstiftaren medgifvit den, som lidit en immateriel förlust af ett visst slag, rätt att af den, som förorsakat en dylik förlust, fordra en summa penningar, så synes meningen dermed vara, att den timade skadan skall, såvidt möjligt är, godtgöras, och en likhet mellan den, som lidit och den, som gjort skadan, åstadkommas. I inskränt och egentlig mening är deremot skada detsamma som förlust af förmögenhet, och såsom sådan indelas den vanligen i verklig skada (*damnum emergens*) och förlust af framtida

¹⁾ Str. L. 6: 2, 3.

vinst och båtnad (*lucrum cessans*). Den förra (D. E.) består i förlusten af sådana förmögenhetsobjekter, hvilka, då skadan skedde, antingen verkligen utgjort eller åtminstone bort utgöra delar af den lidandes förmögenhet; den senare (L. C.) deremot uppkommer, då ett åsyftadt förökande af förmögenheten blir tillintetgjordt. Men det är tydligt, att man vid bestämmandet af *lucrum cessans* ej kan fästa sig vid hvarje obestämd framtidsförhoppning, utan måste taga hänsyn till den skadelidandes yrke, redan af honom vidtagna åtgärder och dylikt, på grund hvaraf han efter tingens vanliga gång med säkerhet kunnat påräkna den vinst, som nu frångått honom. En annan indelning af skada, som isynnerhet är af vikt vid besvarandet af frågan: hvad skall ersättas? är den i omedelbar och medelbar. Om nemligen skadan följer af en handling i och för sig, så säges den vara omedelbar; medelbar deremot är den, om den väl till en del har sin orsak i en persons handling, men likväl ej skulle ha inträffat, såvida icke särskilda yttre omständigheter dertill bidragit. Äro åter dessa af sådan beskaffenhet, att de, oaktadt tillbörlig uppmärksamhet blifvit af den handlande använd, likväl af honom ej kunnat förutses, så säges den skada, som derigenom uppkommit, vara kasuel eller tillfällig, d. v. s. den betraktas lika med sådan skada, som blifvit förorsakad af en blind naturkraft. Denna bildar sålunda en motsats emot såväl den omedelbara, som den medelbara, enär de båda hafva sin grund i mensklig vilja. Frågar man, i hvilket förhållande dessa särskilda arter af skada stå till hvarandra, så är det klart, att den omedelbara skadan, enär den uppkommer af en handling i och för sig, alltid måste träffa föremål, som redan utgöra delar af den skadades förmögenhet, och således alltid vara en verklig skada (*damnum emergens*). Men man kan deremot ej omvända satsen, ty verklig skada kan tillfogas någon ej blott omedelbart, utan äfven medelbart. Utgår man åter från den medelbara skadan, så finner man lätt, att den i sig kan innefatta såväl *damnum emergens*, som *lucrum cessans*, men att deremot denna senare, *lucrum cessans*, alltid är medelbar skada.

Våda, uppsåt och vållande.

Sedan vi nu i korthet angifvit, hvad vi mena med skada, och bestämt de särskilda arterna deraf samt dessas förhållande till hvarandra, komma vi till den andra förutsättningen för rätt till skadestånd, nemligen ansvarigheten. Det är bekant, att denna beror dels af orsaken till skadans uppkomst, dels deraf, huruvida

det mellan den, som lidit, och den, som gjort skadan, redan förut existerar ett obligatoriskt förhållande eller icke.

Hvad nu först beträffar orsaken till skada, så kan den vara att söka antingen i en blind naturkraft, eller i en persons vilja. I förra fallet säges skadan hafva uppkommit genom våda (*casu*), "rätt våda, som man ej kan förese eller vachta, förr än skadan händer"²⁾; "full våda, ther man skadan ej förese eller vägja kunde"³⁾. Våda i inskränkt bemärkelse skulle således vara något helt och hållet negativt, allt, som tilldrager sig oberoende af mensklig vilja. Men der ingen vilja är, der kan man ej tala om någon ansvarighet, något tillräknande, hvarföre man också på den, som sålunda lidit någon skada, vanligen tillämpar regeln: *casum sentit dominus*. Men att denna regel hade många undantag i de äldre lagarne och ej saknar sådana i den nu gällande lagen, få vi framdeles tillfå att närmare visa. Dessutom ifall man fasthåller lagens ofvan anförda beskrifning på rätt våda, så är det tydligt, att följderna af en människas fria handling, äfven om de skulle medföra skada för en annan, likväl ej tillräknas henne, såvida hon ej kunnat förutse och förekomma deras menliga verkningar. Huruvida detta varit möjligt, tillkommer det domaren att i hvarje konkret fall afgöra efter den handlandes individuella beskaffenhet. Man skulle dessutom kunna anmärka, att, då det dagliga lifvet erbjuder en så rik omvexling af föremål och förhållanden, mellan hvilka man måste dela sin uppmärksamhet, det skulle medföra mera ångslan och obehag än fördel, om samhället af sina medlemmar fordrade, att de ständigt och i hvarje fall skulle använda den största möjliga försigtighet och omtanke. Här af torde framgå, att gränserna för våda i vidsträckt bemärkelse äro endast relativa, och kunna ej a priori genom allmänna begrepp bestämmas.

För det andra kan orsaken till skadan ligga i en persons vilja. Om ett sådant förhållande inträffar, så äro tre fall möjliga. Ty antingen är den, som lider skadan, ensam skuld till sin förlust; då gäller den bekanta satsen: *quod quis ex sua culpa damnum sentit, non intelligitur sentire*. Eller har han i större eller mindre mån dertill medverkat; huruvida han då kan hafva rätt till ersättning, skola vi längre fram söka att utreda. Eller ock har skadan tillkommit genom annan persons förfarande; härigenom kan denne ådraga sig skyldighet

²⁾ B. B. 24: 2.

³⁾ M. B. 38: 1.

att gifva ersättning åt den lidande. Men en sådan skyldighet förutsätter dock, att förfarandet skall vara lagstridigt. Ty om handlingen är i hvarje hänseende tillåten, så skulle det innebära en motsägelse att vilja lägga den till grund för ersättningsskyldighet. T. ex. om någon genom att utsöka en laggild fordran hos sin gäldenär tvingar denne att sälja sin egendom för underpris. Vidare måste skadan stå i något sammanhang med det lagstridiga i handlingen, ty i annat fall saknas all grund för tillräknande. Men kausalsammanhanget mellan skadan och den lagstridiga viljan kan vara antingen medelbart eller omedelbart. I senare fallet är uppsåt, "vilja gerning" (dolus) förhanden. Men uppsåtet kan framträda antingen på ett positivt eller negativt sätt, och det består följaktligen deri, att man, med afsigt att åstadkomma en rättskränkning, antingen gör något förbudet eller underlåter uppfyllandet af en tvångspligt. Kortligen, uppsåt (dolus) är viljandet af en påföljande rättskränkning.

Men vi hafva redan förut anmärkt, att skada kan äfven medelbart vara grundad i en persons vilja. Ett sådant förhållande inträffar, då någon, utan afsigt att åstadkomma skada, företager eller underlåter en handling och derigenom kränker annan persons rätt. Om härvid skadan står i sådant sammanhang med hans förfarande, att han genom nödig uppmärksamhet kunnat undvika densamma, så är det naturligt, att han kan blifva skyldig att för den ansvara. Ty dels är det billigare, att han får vidkännas följderna af sin likgiltighet för annans rätt, än att denne skall lida oförskyldt, dels är det nödvändigt för rättsordningens bestånd, att samhället af hvarje sin medlem fordrar, att han genom att använda en viss grad af uppmärksamhet undviker att skada en annan. Härvid bör dock märkas, att man i allmänhet ej är förbunden att på ett positivt sätt befordra en annans fördelar, såvida man icke till denne står i ett obligatoriskt förhållande, eller ock redan företagit en handling, som är af sådan beskaffenhet, att den, om den ej skall medföra skada för andra personer, betingar en fortsatt verksamhet. T. ex. om en läkare efter ett eller flera besök hos en sjuk lemnar denne åt sitt öde utan skäl, eller om någon upptändt en eld och sedan ej vidare bekymrar sig om den, o. s. v. Häraf torde det vara tydligt, att man, utom obligatoriska förhållanden, i allmänhet ej är skyldig att ansvara för skada, som uppkommit genom ens underlåtande, utan endast för sådan skada, som härleder sig från ens positiva verksamhet eller handlingar. Detta vill med andra ord säga, att det vid obligatoriska förhållanden gäller att göra eller underlåta allt, hvartill man till följe af

dessas natur är förbunden, men att det deremot utom sådana förhållanden är hufvudsak, att underlåta det, som kan skada andra. Då detta endast genom uppmärksamhet kan undvikas, och uppmärksamhet just består i en själsansträngning, hvars användande är af viljan beroende, så är det klart, att allt vållande (culpa) har sin yttersta grund i viljan och just fördenskull kan tillräknas, samt att det har grader. Huru många sådana man bör särskildt utmärka, har i olika folks positiva lagar blifvit på olika sätt bestämdt. Innan vi öfvergå till framställningen af de grundsatser, som i detta hänseende gällt eller gälla enligt svensk lag, skola vi för jemförelses skull i korthet anförä, hvad den romerska och den preussiska lagen om dessa begrepp i allmänhet innehålla. Skälet härtill är, att den romerska rättens grundsatser i detta, liksom i många andra stycken, på grund af sin ändamålsenlighet haft stort inflytande på den nyare tidens lagar, och att bland dessa den preussiska utmärker sig genom sin utförlighet i hithörande bestämmningar.

Hvad nu beträffar den romerska rätten, så kände den de trenne hufvudbegreppen casus, dolus och culpa för betecknandet af orsaken till skada och den deraf beroende skyldigheten att gifva ersättning. Casus motsvarade hvad i vår lag kallas våda och innebar således, att skadan ansågs vara förorsakad af en blind naturkraft, hvarföre sådana uttryck som vis divina, vis major, vis naturalis stundom brukas i samma betydelse som casus ⁴⁾). Men om man med afsigt hade tillfogat någon skada, så var man in dolo. Dolus skulle således vara liktydigt med uppsåt; men Romarne inlade i begreppet om dolus en betydelse, som vi ej alltid fästa vid uppsåtet, den nemligen, att den afsiktliga handlingen skulle grunda sig på omoraliska motiver. Om deremot handlingen var en yttring af tänkesätt, som ur moralisk synpunkt ej voro förkastliga, t. ex. om någon af medlidande med en slaf löste honom och derigenom satte honom i tillfälle att fly från ägaren, så hänfördes en sådan handling ej till dolus, utan till culpa lata ⁵⁾). Denna skilnad invercade likväl icke på frågan om skadeersättning, ty med hänseende till den betraktades culpa lata lika med dolus. Det tredje hithörande begreppet är det om culpa, vållande. I vidsträckt bemärkelse betydde culpa skuld, tillräknelighet, och omfattade då äfven dolus. L. 5 § 4. D. ad legem Aquiliam (IX, 2). I egentlig mening innebar culpa nästan alltid, att någon af bristande

⁴⁾ MACKELDEY's Lehrbuch des Röm. Rechts. 14:te Original-Ausgabe. 2 B. §. 341.

⁵⁾ L. 7 pr. D. depositi (XVI, 3).

uppmärksamhet eller oafsigtligt tillfogat någon skada, och såsom sådan kunde den förekomma såväl vid som utom obligatoriska förhållanden. I senare fallet hade den, såsom bekant är, en särskild benämning, culpa aquilia. Motsatsen till culpa var diligentia. Men om ej äfven den allra ringaste brist på uppmärksamhet skall medföra ansvar, så måste man hafva en norm för sitt omdöme om tillräknelighet. Romarne uppställde såsom måttstock den flit, som vanligen användes af en bonus, studiosus paterfamilias, qui sobrie et non sine exacta diligentia rem suam administrat. Den, som, då det gällde annan persons rätt, ej ådagalade en sådan sorgfällighet, var ansvarig för culpa aquilia ⁶⁾. Häraf följer, att om någon, oakadt vederbörlig uppmärksamhet blifvit använd, var fysisk orsak till annans skada, denna dock ej tillräknades honom, utan hänfördes till casus fortuitus, samt att Romarne vid culpa aquilia icke tänkte sig särskilda grader. Ett annat förhållande var det med culpa vid obligationer. Dessa äro ej alla af lika beskaffenhet. Somliga skänka förmåner åt båda kontrahenterna, andra deremot företrädesvis åt en af dem. Till följe häraf ansågo Romarne det vara billigt att fordra större uppmärksamhet af den, som skördade större fördelar af ett obligatoriskt förhållande. Härvid begagnade de i regeln samma måttstock som vid culpa aquilia, nemligen en god hufvaders vanliga sorgfällighet. Den, som ej uppfyllde denna fordran, hade gjort sig skyldig till culpa levis eller culpa in abstracto. Undantagsvis kräfde lagen endast den uppmärksamhet, som den handlande i sina egna angelägenheter var van att ådagalägga ⁷⁾. Härmed åsyftades en mildring i ansvarsskyldigheten. Följaktligen om man i sådana fall kunde bevisa diligentia in suis rebus consueta, undgick man att præstera culpa levis. Lyckades åter icke denna bevisning, måste man ansvara för culpa in concreto. Denna art af culpa betraktade Romarne i det hänseendet lika med culpa lata, att den alltid skulle præsteras culpa lata, emedan de ansågo, att man ej kunde sine fraude till annans skada försumma diligentia in suis rebus consueta. Men från culpa levis skiljer sig c. lata genom vissa försvärande omständigheter. Dessa bestå antingen deruti, att man visar en så stor likgiltighet för andras rätt, att en vanlig människa ej skulle låtit en sådan komma sig till last, eller deruti, att man med afsigt vårdar främmande saker mindre omsorgsfullt än sina egna ⁸⁾. Ett dylikt förfarande är

⁶⁾ HASSE die Culpa des Röm. Rechts. sid. 95, 122.

⁷⁾ HASSE anf. st. sid. 172.

⁸⁾ L. 32 D. depositi (XVI, 3).

icke möjligt utan att den skyldige förut varit medveten om, att följderna af hans handlingssätt möjligen medförde skada. Derfor är kännetecknet på culpa lata, att man, om man vill undandraga sig ersättningsanspråken, måste föregifva sig icke veta, hvad hvar man vet ⁹⁾. I Romerska lagen finner man således tre grader af ansvarighet, men endast tvänne grader af culpa. Visserligen förekommer någon gång uttrycket culpa levissima; men att denna måste sammanfalla med culpa levis, följer tydligen deraf, att någon större uppmärksamhet än den, som fordrades till undvikande af culpa levis, i nämnde lag aldrig omtalas. Denna åsigt, som försvarats af DONELLUS, THIBAUT m. fl., har isynnerhet af HASSE blifvit utvecklad och bevist, så att numera ingen jurist torde betvifla dess riktighet ¹⁾. Men den motsatta meningen hyllades af flertalet bland Tysklands jurister på den tid, då Preussens allmänna landträtt författades, och har i denna vunnit godkännande.

Sistnämnde lag uppställer främst den regeln, att hvarje medborgare är förbunden till försigtighet och uppmärksamhet ²⁾. Och utan att taga någon hänsyn till den handlande personens individuella beskaffenhet, är dess normala fordran den uppmärksamhet, som en ordentlig hufvud vanligen iakttagar i sina egna angelägenheter. Således blir det här liksom i Romerska rätten enligt regel fråga blott om culpa in abstracto. Men af culpa finnes, såsom vi nyss antydte, trenne grader. Culpa lata, grobes Versehen, är det, som kunnat undvikas utan någon ansträngning af uppmärksamheten. Culpa levis, mässiges Versehen, är det, som man kunnat undvika genom vanlig uppmärksamhet. Culpa levissima, geringes Versehen, är det, till hvars undvikande erfordras antingen ovanlig ansträngning af uppmärksamheten eller ock särskild sakkunskap och skicklighet ³⁾. Att denna indelning är mindre tillfredsställande i såväl theoretiskt som praktiskt hänseende, är lätt att finna. Ty oaktadt man tagit till delningsgrund uppmärksamhet, så har man utan afseende härpå räknat till culpa levissima hvarje försummelse af sakkunnig. Men det är tydligt, att om en sådan person åtager sig ett uppdrag, till hvars verkställande han ej äger tillräcklig kunskap eller skicklighet, han, såvida han ej för vederbörande yppat sin oförmåga, gjort sig skyldig till culpa lata, och således visat en så stor ligkiltighet för andras välfärd, att han,

⁹⁾ HASSE anf. st. sid. 111.

¹⁾ HASSE anf. st. sid. 119 o. f.

²⁾ A. L. R. 1: 3. §§. 16, 17.

³⁾ A. L. R. 1: 3. §§. 18, 20, 22.

äfvén om han sedermera ådagalägger den största flit och omtanke, icke bör befrias från ansvar för den skada, som en annan kan komma att lida genom hans lättsinne. Äger han deremot nödiga insigter och erforderlig skicklighet, så tillkommer det honom att vederbörligen bruka dem. I annat fall böra de allmänna grundsatserna om *dolus* och *culpa* vara tillämpliga på honom som på andra. Den preussiska lagens indelning af *culpa* är således i theoretiskt hänseende oriktig. Dessutom torde gränsen mellan *culpa levis* och *culpa levissima* vara svår och i de flesta fall omöjlig att bestämma, ty huru skall man kunna få veta, huruvida en vanlig eller ovanlig uppmärksamhet var erforderlig till skadans afvärande? Hvilken uppmärksamhet bör anses såsom vanlig? Och om en person vanligen använder mera uppmärksamhet än andra, men en gång åsidosätter detta mera, samt någon skada derigenom inträffar, så kommer hans vanliga uppmärksamhet att tillräknas honom såsom ovanlig. Och om tio personer iakttaga ett försigtighetsmått, men lika många försumma det, och skada derigenom uppstår, har den då uppkommit genom *culpa levis* eller *culpa levissima*? Häraf torde synas, att uppfattningen af sådana lagar kan blifva skiftande. Men derigenom måste deras tillämpning blifva ojemn, och således äro de i praktiskt hänseende alldeles olämpliga.

Genom att indela *culpa* i trenne grader afviker således den preussiska lagen från den romerska. En annan olikhet mellan dessa lagar med hänsyn till *culpas* allmänna bestämningar är den, att då, såsom vi visat, man i den romerska räknade till *dolus* endast ett sådant afsigtligt skadande, som grundade sig på dåliga motiver, men hänförde till *culpa lata* annan afsigtlig skadegörelse, så finner man i den preussiska denna skilnad upphäfd och all afsigtlig rättskränkning betraktad såsom med uppsåt, *dolo*, tillfogad. Deremot öfverensstämma de ifrågavarande lagarne deri, att det i allmänhet är *culpa in abstracto* och endast i vissa undantagna förhållanden *culpa in concreto*, som skall prästeras, äfvensom deri, att begreppet *culpa* förekommer äfvén utom obligatoriska förhållanden. Men då *culpa aquilia* alltid bestod i en handling eller underlåtandet af en handling, till hvars företagande man förbundit sig genom en föregående ⁴⁾, så uppställer deremot den preussiska lagen såsom allmän regel: "den, som utan rätt tillfogar någon skada, kränker honom" och "underlåtandet af en tvångspligt betraktas lika med en rätts-

⁴⁾ L. 27 §. 9 D. ad legem Aquiliam (IX, 2).

kränkning" ⁵⁾). I båda fallen ådrager man sig skyldighet att gifva ersättning. Finge man nu antaga, att nyss anförda paragrafer afsåge endast sådana tvångs-
pligter, som grunda sig på ett obligatoriskt förhållande, så skulle den preussiska
lagen öfverensstämma med den romerska i denna punkt. Men ett dylikt an-
tagande är oriktigt, ty deraf skulle följa, att, om t. ex. någon vore skyldig att
underhålla en bro, men försummade det, och en annan derigenom led skada,
denne ej skulle vara berättigad till ersättning ⁶⁾).

Sedan vi nu framställt de allmänna bestämmingar, som den romerska och
den preussiska lagen fästa vid begreppet culpa, skola vi tillse, hvad de svenska
lagarne härom innehålla. Det är bekant, att dessa lika litet som de andre nor-
diske lagarne gjort till sin uppgift att noga bestämma detta begrepp och skilja
mellan dess olika grader. Och det synes, som om det ursprungligen varit främ-
mande för den nordiska rätten, ty i dennes äldsta källor framträder det ej sjelf-
ständigt, utan omfattas af begreppet *vapi*. Från *vapi*, *vapa* verk, våda, det,
som skedde utan uppsåt, skiljde man *vili*, vilja verk, uppsåt, det, som grundade
sig omedelbart i en persons vilja. Ej blott sådan skada, som någon uppsåtligen
tillfogat annan, utan äfven sådan, som skett af våda, skulle ersättas. Skyldig-
heten att gifva ersättning förutsatte endast, att man sjelf, eller ett ting, som man
egde eller brukade, var fysisk orsak till skadan. Dylika stadganden äro alster
af en materiel uppfattning af förhållandet mellan orsak och verkan, en uppfatt-
ning, som är naturlig för hvarje folk, så länge det står på en lägre bildnings-
grad. Men strängheten mot den, som af en händelse förorsakat annan skada,
synes man hafva funnit rättvis derigenom, att man betraktat förhållandet ensidigt
och tagit hänsyn blott till den lidande, ty för honom har tydligtvis skadan samma
följd, vare sig att den åstadkommits med eller utan uppsåt. Denna tanke finner
man uttalad af ANDREAS SUNESEN i hans bearbetning af Skåne Lagen ⁷⁾). Huru
strängt man i äldsta tider fasthållit grundsatsen, att den, som varit blott fysisk
orsak till skada, skulle ersätta henne, framgår tydligt isynnerhet deraf, att man

⁵⁾ A. L. R. 1: 6 §§. 8, 9.

⁶⁾ BORNEMANN: Systematische Darstellung des Preus. Civilrechts II B. sid. 171 o. ff.

⁷⁾ Sk. L. II. 67. Si quis non voluntarie sed casualiter cuiquam vulnus inflixerit, non
idecirco minus integram vulneratus recipiet emendationem, cujus dolorem lenire non novit
casus potius quam propositum infligendi, nec ipsius multum interest ex casu potius quam
ex proposito lesum esse.

Vid citater ur Sveriges gamla lagar har SCHLYTERS edition blifvit följd.

funnit det vara nödvändigt att i U. L. uttryckligen bestämma, att en person, som föll ned från ett träd och i fallet skadade någon annan, ej skulle vara skyldig att därför betala böter ⁸⁾). Detta visar äfven, att man i fråga om skadeersättning börjat skilja mellan casus och culpa, olyckshändelse och vållande. Att denna skilnad är en följd af Kristendomens inflytande på det allmänna tänkesättet, torde man kunna antaga, enär folkets rättsöfvertygelse ej utan inverkan af en högre verldsåsigt kunnat undergå en så väsentlig förändring. Men denna förändring skedde så småningom. Man finner därför den gamla grundsatsen i många fall gällande, under det att lagarne i andra fall föreskrifva de försigtighetsmått, man skulle iakttaga för att undvika ansvar. Stundom finner man de olika grundsatserna förenade med hvarandra på det sättet, att den, som skadat af våda, visserligen ej helt och hållet frikändes från ansvar, men dock behöfde erlägga endast mindre böter, vapabot. Men då erfarenheten visade, att graden af oförsigtighet kunde vara större eller mindre, så var det naturligt, att man försökte derefter lämpa bötesbeloppet. Som man vet, låg det ej i den tidens tänkesätt, att öfverlemna åt domaren att efter omständigheterna inom ett visst omfång bestämma, huru höga böter den skyldige skulle betala; den enda utväg, som därför återstod, var, att lagstiftaren på förhand tänkte sig olika grader af oförsigtighet och derefter bestämde böterna. Härigenom har i lagarne inkommit en skilnad mellan den högre och den lägre vådaboten, som erlades, den förra, när rättskränkningar blifvit tillfogade af grof våda, den senare, när sådana uppkommit af ringa våda, handlös vapi. Tahrika exempel härpå erbjuda de äldre lagarne. T. ex. för vådadråp ålägger W. G. L. den skyldige att i somliga fall betala 9 marks böter, i andra deremot endast 3. De förra äro: om en person faller på de vapen, man håller i händerna; om han träffas af ett träd, som man faller; eller om man oafsigtigt skjuter honom ⁹⁾; de senare äro: om någon kommer under annans qvarnhjul; om han faller i brunn, dike eller fiskdamm; om han faller öfver spjut, som blifvit uppställda för björnars eller elgars dödande; om han träffas af ett upprest träd, om han dödas af en tjur, en fargalt, eller en hund ¹⁾). Jemför man dessutom hvad Ö. G. L. och U. L. innehålla om de olika graderna af våda, så skulle man kunna säga, att skada ansågs hafva

⁸⁾ U. L. M. B. 6: pr.

⁹⁾ W. G. L. I. Md. B. 12.

¹⁾ W. G. L. I. Md. B. 15.

uppkommit af mindre våda, om den handlande gjort sig skyldig till mindre oförsigtighet, såsom om han sårat någon bakom sig, bakvapi, eller om han kastat spjut eller sten öfver ett hus utan att kunna se, hvar de skulle falla ned, eller om det, han kastat, gjorde skada, sedan det fallit ned och genom studsning fått en annan riktning, än han gifvit det, handlös vapi, eller om han ej uraktlåtit att kungöra för grannarne, då han gjort någon inrättning till vilddjurs dödande eller fångande, handværkaper vapi. Hade han deremot ej lyst för sina grannar, så var han skyldig till gröfre våda, för hvilken han måste erlægga högre vådahöter, vanligen half mansbot. Hit kan man räkna äfven det, som Ö. G. L. kallar höghste vapi²⁾, som bestod deri, att man högg efter en, men råkade en annan. Såväl i de öfrige landskapslagarne som i stads- och landslagarne återfinner man grundsatser, som äro analoga med de nu anförda. Men det är naturligt, att dessa i de lagar, som tillhöra en senare tid, skola hafva vunnit en större utbildning. Denna består dels deri, att frihet från förbindelsen att gifva ersättning för skada, som timat af olyckshändelse, blifvit utsträckt till allt flera fall, dels deri, att lagstiftaren uppställt flera grader i bötesbeloppet, för att sålunda uppfylla rättvisans fordringar, då någon skulle gifva skadestånd, och den härtill skyldige hade visat en större eller mindre brist på försigtighet och omtanke.

Både Danmarks och Norges äldre lagar instämma i de ofvannämnde allmänna grundsatserna³⁾, och detta är så mycket lättare förklarligt, som en naturlig och andlig enhet, den gemensamma nationaliteten, måste, om den får verka fritt, alstra likhet i sociala förhållanden, i seder och bruk, och såsom rättsmedvetande skapa former, som harmoniera med dessa förhållanden. Denna likhet i socialt hänseende blir naturligtvis större, ju närmare man kommer den tid, då de tre folken voro ett.

Men äfven vid obligatoriska förhållanden skulle man ofta enligt de äldre nordiska lagarne ansvara för olyckshändelse, och regeln var: *periculum rei est debitoris*. Men redan innan denna regel genom de nu gällande lagarne i allmänhet upphäfdes, har, såsom vi framdeles få tillfälle att visa, lagens stränga bokstaf måst vika för en mildare tolkning. Denna har förmodligen uppkommit genom romerska lagens inflytande, hvilken, med afseende på ansvar för våda vid obligatoriska

²⁾ U. L. M. B. 3—5.; Ö. G. L. Vap. B. 1.

³⁾ KOLDEUP-ROSENVINGE *Retshistorie* 3:dje Oplag. sid. 266 och ff.

förhållanden, har, i motsats mot våra gamla lagar, uppställt regeln: *periculum rei est creditoris*. Denna regel tyckes i vår nu gällande lag hafva vunnit större tillämpning, än man vanligen är böjd att antaga.

Sedan man i allmänhet frångått principen att tillerkänna en person ersättning för skada, som han lidit genom olyckshändelse eller ofri handling, så är det tydligt, att den allmänna grunden för ersättningsskyldighet är uppsåt och vållande. Härigenom har begreppet vållande fått den betydelse inom rättssystemet, som det bör hafva. Det har, liksom culpa i romerska rätten, en tvåfaldig tillämpning, nemligen vid och utom obligatoriska förhållanden. I senare fallet består det dels i försummandet af en tvångspligt, dels i uraktlåtandet af erforderlig uppmärksamhet. Frågas det, huru långt lagen sträcker sina fördringar i detta hänseende, så torde man såsom gräns få antaga den uppmärksamhet, som en ordentlig person i allmänhet plägar använda. Den skada, som, oakadt en dylik uppmärksamhet blifvit iakttagen, ändock sker, anses hafva tillkommit genom våda. Häraf synes, att denna art af vållande motsvarar Romarnes culpa *aquilia*, likväl med den modifikation, som äfven preussiska lagen gifvit åt detta begrepp. Vid obligatoriska förhållanden deremot känner vår lag, liksom den romerska, två arter af vållande, culpa, nemligen konkret och abstrakt, samt af det abstrakta tvänne grader, nemligen groft och ringa. Men mellan de båda rättssystemerna finnes dock den skilnaden, att, då man i det romerska endast undantagsvis använder culpa in concreto, man i det svenska oftast brukar taga hänsigt till den handlandes individuella beskaffenhet.

Olofligt uppskof.

Ett annat begrepp, som är af stor vikt vid frågan om skadestånd, och som vi derföre nu måste i allmänhet bestämma, är olofligt uppskof, *mora*. Om någon har rätt att af en annan fordra en prestation, så är det vanligen ej tillräckligt, att prestationen fullgöres, när en af kontrahenterna så finner för godt, utan det bör ske på bestämd tid och ort. Underlåtes deremot detta utan giltiga skäl, så är dröjsmålet olofligt. Skulden härtill ligger nu vanligen antingen hos borgenären eller gäldenären. I förra fallet d. v. s. om borgenären ej vill emottaga, hvad han har att fordra, kallar man dröjsmålet *mora accipiendi*. I senare fallet eller om gäldenären ej på bestämd tid och ort uppfyller sin förbindelse, kallas dröjsmålet *mora solvendi*. Det är tydligt, att den förstnämnda

arten af mora förutsätter, att den erbjudna præstationen är i alla hänseenden sådan, som den bör vara, ty borgenären kan ej vara skyldig att eftergifva något af sin rätt. Mora solvendi förutsätter deremot, att gäldenären känner eller bör känna sin förbindelse, och att han är i stånd att uppfylla den, eller åtminstone icke sjelf gjort det för sig omöjligt. Den allmänna följden af olofligt dröjsmål är, att den, som dertill gjort sig skyldig, måste för det första bära den förlust, som deraf uppstår för honom sjelf, och för det andra gifva ersättning för all skada, som den andre derigenom har lidit. Här af följer, att om någon är in mora accipiendi, och præstationen genom en derunder timad olyckshändelse blir omöjlig, så står han för faran, äfven om debitorn annars skulle ha gjort det. En motsvarande följd uppstår af mora solvendi, så att debitorn derigenom blir ansvarig äfven för tillfällig skada, om också annars en sådan skyldighet ej ålegat honom. Samma regel synes hafva gällt enligt romerska lagen. Men MACKELDEY ⁴⁾ är af den meningen, att enligt sistnämnde lag debitorn kunnat befria sig från att ersätta tillfällig skada, om han varit i stånd att bevisa, antingen att den skada, som träffat tinget, skulle hafva uppkommit, äfven om han rätteligen öfverlemnade det, eller att kreditorn ej skulle hafva föryttrat det, innan skada skedde. Denna mening har, såsom han sjelf på anförda stället anmärker, funnit flera motståndare. Och det är otvifvelaktigt, att det finnas paragrafer i romerska lagen, t. ex. L. 12. §. 3. D. depositi (XVI, 3), hvilka ålägga den, som är in mora solvendi, att ovilkorligen ansvara för tillfällig skada, liksom att ett af de ställen, L. 14 §. 1. D. depositi (XVI, 3) som han anför för sin åsigt, snarare synes innehålla den historiska underrättelsen, att Sabinus och Cassius ansett det vara billigt, att en debitor, som kunde åstadkomma ofvannämnda bevisning, skulle frikännas från att præstera casus, än afsej att meddela en allmän regel. Men det vore lika obilligt att låta kreditorn lida en skada, som uppstått af våda under debitors olofliga dröjsmål. Det saknas följaktligen giltig grund till att göra undantag från ofvannämnde regel. Det är tydligt, att denna regel eger tillämpning äfven på sådana obligationer, som uppkommit ur otillåtna handlingar, och att således debitorn i dylika fall måste ansvara för tillfällig skada, äfven om den skulle hafva inträffat hos kreditorn, ty den förre är från början in mora, och den senare kunde hafva undgått skadan genom att på annat sätt använda det honom af-

⁴⁾ MACKELDEY: Lehrb. d. Röm. R. §. 346.

hända tinget. De speciela följderna af mora skola vi på sina ställen anmärka; endast en vilja vi här särskildt påpeka.

Då nemligen den allmänna följden af mora är, att den skyldige skall ersätta all skada, så är det klart, att han måste godtgöra äfven de omkostnader, som kreditorn varit nödsakad att göra för att utfå sin rätt, och specielt betala rättegångsomkostnaderna, ifall domstolens utslag varit af nöden. Men ett sådant utslag kan äfven vara ett medel att sätta en person in mora, enär han derigenom vinner den för att vara in mora nödvändiga kunskapen om sin skyldighet. Huruvida i sådant fall rättegångsomkostnaderna skola ersättas, beror af sakens beskaffenhet. Är denna mörk och tvifvelaktig ⁵⁾, då får hvarje part vidkännas sin kostnad, ty då anser man, att båda hafva varit i god tro, och att ingen af dem velat vålla den andre någon förlust. Sådant anses förhållandet vara t. ex. om man kommit sin vederpart på edgång, ty då antages det, att man ej kunnat bevisa sin rätt; eller om man vinner i underrätt och tappar i Hofrätt. Men denna omständighet betraktas dock ej alltid såsom ett fullt tillförlitligt criterium, hvarför domaren i sådant fall eger rätt att efter omständigheterna ålägga endera att gälda rättegångskostnad. Vidare anses man hafva haft skäligen orsak till rättegång, om i samma sak flera käromål finnas, och man vinner något, men tappar något, och äfven då får hvar part vidkännas sin skada. Annars gäller regeln, att den, som tappat, skall ersätta sin vederdeloman allt, som denne varit nödsakad att på rättegången kosta. Men den, som eger en sådan fordran, kan naturligtvis, om han vill, efterskänka den. Detta antages han hafva gjort, om han icke, innan saken företages till afgörande, muntligen eller skriftligen framställt sina anspråk. Likväl kan domaren, äfven utan någon sådan begäran, tilldela parten en viss ersättning, om han finner det skäligt.

Om skadestånd vid obligatoriska förhållanden.

Det är bekant, att genom skadas tillfogande kan antingen ett nytt rättsförhållande uppstå, eller ett, som redan finnes till, modifieras. Till frågan om skadeersättning i förra fallet komma vi längre fram; nu vilja vi först söka att utreda spörjsmålet, när man vid obligatoriska förhållanden är skyldig att gifva skadestånd. Med afscende härfpå kunna vi göra den allmänna anmärkningen,

⁵⁾ R. B. 24: 3.

att skada, som en människa med uppsåt eller af groft vållande tillfogat någon annan, skall af henne ersättas. Huru långt ansvarsskyldigheten i öfrigt sträcker sig, är beroende af de särskilda förhållandenas beskaffenhet och ändamål. Dessa åsyfta antingen förvärfvande af rättighet att bruka annans arbete eller kapital, eller öfverflyttande af eganderätt från en person till en annan, eller ock ett för flera gemensamt ekonomiskt intresse. Men ändamålet med de tjänster, som skola prästeras, kan vara olika. Stundom åsyftar man dermed bevarandet af ting såsom vid anförtrodt gods. Samma förhållande eger rum vid handfången pant. Stundom består tjänsten deri, att någon uppträder i annans ställe för att åt honom uträtta ett löfligt ärende, såsom vid fullmäktigskap och förmynderskap. Är åter tjänsten af annan mer eller mindre bestämd beskaffenhet, och sådan, att man vid dess förrättande ej egentligen uppträder i dens ställe, hvilkens fördel dermed åsyftas, så hänföres förhållandet till tjänstelega eller arbetsbeting. Rättighet att bruka annans egendom erhålles antingen mot ersättning, såsom vid lega, eller utan ersättning, såsom vid lån. Är det lånta fungibla ting, hvilka ej skola in specie återställas, så får förhållandet namn af försträckning. Eganderätten kan öfvergå från en person till en annan, antingen på sådant sätt, att den andre ej lemna något i utbyte mot det, som han erhåller, hvilket inträffar vid gåfva och testamente, eller på sådant sätt, att han i stället för det, som han får, gifver penningar eller annan egendom, hvilket eger rum vid köp och skifte eller byte. En gemensamhet mellan flera personer för vinnande af ett ekonomiskt ändamål kan uppkomma antingen genom aftal, och kallas då bolag, eller tillfälligtvis. Det rättsförhållande, som på sistnämnda sätt uppstår, är i romerska rätten benämndt *communio incidens*. Dessa äro de obligatoriska förhållanden, hvilka vi företrädesvis skola taga i betraktande. De öfriga till privaträtten hörande äro dels af mindre vikt, dels sådana, att man på dem kan med lätthet ex analogia tillämpa de regler, som gälla vid de ofvannämnde. Genom att fördenskull fästa uppmärksamheten blott vid de viktigare, anse vi oss hafva undvikit en onödig vidlyftighet, och börja sålunda den speciela framställningen med frågan om skadestånd vid

Inlagskontrakt.

Om man ser bort från den positiva lagens stadganden och kontrahenternas öfverenskommelse, så synes det, som skulle man vid detta kontrakt ej böra vara

så sträng mot debitorn som vid åtskilliga andra. Ty för det första har deponenten ensam fördel af detta rättsförhållande. Då depositarien deremot endast har besvär deraf, så skulle det vara obilligt att öka detta genom att af honom fordra större omsorg om det anförtrödda, än han är van att använda på sitt eget. För det andra är det naturligt, att deponenten, om han är i tillfälle att till sin depositarie välja, hvem han vill, hellst öfverlemnar sitt gods åt den, hvilken försigtighet är honom bekant. Härvid gör han således afseende på den uppmärksamhet, denne plägar visa i sina egna angelägenheter, och någon större kan han ej rimligen till sin fördel hoppas. Lemnar han deremot sin egendom i händerna på en person, som han vet vara mindre försiktig, så tyckes han hafva velat underkasta sig de möjligen mindre gynsamma följderna af sin härigenom visade likgiltighet för eget bästa. Om det åter någon gång, t. ex. vid eldsvåda, skulle inträffa, att man blir nödsakad att bruka de personers tjänst, som erbjuda sig, vare sig man känner dem eller icke, så är det naturligt, att i detta fall liksom i andra depositarien ej, utan att ådraga sig ansvar, kan åsidosätta de vanligaste försigtighetsmått för bevarande af det, som honom blifvit anförtrödt, ty annars vore den erbjudna tjänsten snarare skadlig än nyttig, men det finnes intet giltigt skäl att förbinda honom till större omsorg om andras egendom, än han använder på sina egna tillhörigheter. Ville man kräfvat en större uppmärksamhet, så skulle säkerligen mången afskräckas från att erbjuda sin hjälp; och detta skulle ej lända dem, som vore i fara, till fördel.

En helt annan mening om depositariens ansvarsskyldighet finner man uttryckt i våra äldre lagar. Dessa göra nemligen depositarien ansvarig ej blott för den skada, som skett genom hans vållande, utan äfven för den, som timat af våda ⁶⁾. Men om depositarien förlorat någon sin egen tillhörighet genom samma olyckshändelse som det anförtrödda, så frikännes han från skyldigheten att ersätta deponentens förlust. Dock fordras det, såsom man kan se af de anförda ställena i W. G. L., att depositarien, såvida han vill undgå ersättningsanspråken, skall lagligen bevisa, att han förlorat något på samma gång, som det anförtrödda godset förgicks. Ett sätt att mildra denna förvånande stränghet mot depositarien vore, om man finge antaga, att grunden till depositariens skyldighet att ersätta

⁶⁾ Sk. L. I. 223; W. G. L. I. A. B. 20, I. R. B. 13, II. A. B. 29, II. R. B. 29; Ö. G. L. B. B. 26; U. L. J. B. 17; Sm. L. J. B. 16; Wm. L. I. B. B. 17; H. L. J. B. 13; M. E. L. L. Kp. B. 6; M. E. St. L. Kp. B. 5; Chr. L. L. Kp. B. 9.

äfvén den förlust, som uppkommit genom våda, vore den, att han, då det främmande godset gått förloradt, under det att hans eget bevarats, förmodades hafva gjort sig skyldig till någon grad af vållande. Men att denna tolkning ej varit antagen på den tid, då landskapslagarne gällde, kan styrkas med flera skäl. För det första äro uttrycken på hithörande ställen tydligen emot en sådan tolkning. För det andra säger ANDREAS SUNESEN i sin bearbetning af Skånelagen ⁷⁾ bestämdt: "per hoc solum se liberat depositarius a restituendi obligatione, si eodem infortunio se ostendat res suas et depositum amisisse;" hvaraf synes, att depositarien fick bevisa endast det factum, att han lidit förlust, men ingalunda befria sig genom att bevisa sin oskuld. Ett sådant bevis är det deremot i sistnämnde lag uttryckligen medgifvet legotagaren att föra ⁸⁾. Dessutom finner man i Jyske Lov ett dylikt bevis vara depositarien bestämdt förbudet ⁹⁾. Beträffande den ifrågavarande regeln, att depositarien är fri från ansvar, om hans eget gods förloras på samma gång som deponentens, vilja vi i förbigående anmärka, att, om man håller strängt på ordalydelsen, man måste komma till följande, föga tillfredsställande resultat. Antingen skulle depositarien gifva skadeersättning, såvida ej allt hans gods ginge förloradt jemte deponentens; i det fallet skulle han nästan aldrig undgå ansvar; eller ock skulle det vara nog, att han förlorade en obetydlighet af sitt eget jemte det anförtrödda; då kunde han gå fri, äfvén om han visat grof vårdslöshet. Med afseende härpå finnes ett märkvärdigt stadgande i Eriks Sællandske Lov ¹⁾, det nemligen, att om depositarien genom en olyckshändelse förlorade mera eller lika mycket, som det anförtrödda godset var värdt, skulle han vara fri från skyldigheten att ersätta deponentens skada, men om hans eget gods var mindre värdt än det främmande, så skulle han betala skilnaden.

Men var sålunda strängheten mot depositarien i äldre tider oeftergiftig, och en mildare lagtolkning ej berättigad, så ändrade det sig sedermera. Att detta varit förhållandet, framgår deraf, att, änskönt Chr. L. L. har samma stadgande om depositariens skyldighet, som landskapslagarne, tolkare af förstnämnde lag

⁷⁾ Sk. L. II. 141.

⁸⁾ Sk. L. I. 222.

⁹⁾ J. L. II. 114; PETERSENS edition.

¹⁾ E:s Sæll. L. Kap. 123.

inlaggt i densamma en helt annan mening. Sålunda anser PEHR ABRAHAMSSON ²⁾, att depositarien väl är skyldig att ersätta den skada, som tillfogats anförtrödt gods, om han varit vållande dertill, men icke, om det skett af våda. Han går ännu längre, då han obetingadt fritager depositarien från skyldigheten att gifva skadestånd, om denne vid något olyckstillfälle räddar sitt eget, men låter det anförtrödda godset förgås. Men att denna mening är med rättvisa och billighet öfverensstämmande, torde kunna betvivlas, ty af den skulle följa, att en person, som emottagit i förvar saker af stort värde, skulle kunna, utan att derigenom ådraga sig något ansvar, lemna dessa åt förstörelsen, under det att han räddade sina egna tillhörigheter af ringa värde. Äfven NEHRMAN anser ³⁾, att en depositarie vid t. ex. en svår eldsvåda, om han ej kan bringa i säkerhet både sitt eget och det, som åt honom blifvit anförtrödt, är berättigad att föredraga det förras räddning framför det senares. Men å andra sidan säger samme författare ⁴⁾, att en depositarie bör använda samma flit och vårdnad om det anförtrödda, som vid sina egna saker. För att undvika den motsägelse, som dessa båda satser synas innebära, torde man böra antaga, att NEHRMAN velat uppställa såsom allmän regel med afseende på depositariens skyldighet, att denne bör använda samma omsorg om anförtrödt gods, som om sitt eget af lika beskaffenhet och värde ⁵⁾.

Denna åsigt om depositariens förbindelse öfverensstämmer med det, som vår nu gällande lag i detta hänseende bjuder: H. B. 12: 2. "Inlagslä och förtrodt gods bör man vårda som sitt eget. Missfäres eller förkommer det af hans vängömmo eller vållande; gälde fullt åter. Sker det af våda; vare saklös."

Häraf följer, att depositarien är skyldig att gifva ersättning för skada, som han gjort antingen med uppsåt eller af groft vållande eller ock derigenom, att han åt det anförtrödda egnat mindre omsorg än åt sitt eget, culpa in concreto. För sådant vållande deremot, som ej kan hänföras till dessa begrepp, är han ej ansvarig. Den skada, som härigenom har timat, anses därför lika med den, som uppkommit genom våda, och träffar följaktligen kreditorn. Men dessa allmänna regler hafva sina undantag, i det att depositariens ansvarsskyldighet under

²⁾ Anm. t. Chr. L. L. sid. 561 not. c.

³⁾ Jurisprud. Civ. sid. 235 §. 14.

⁴⁾ Anf. st. §. 13.

⁵⁾ CALONIUS: de delictis circa depos. §. 12.

vissa förutsättningar kan antingen skärpas eller mildras. Det ligger nemligen i inlagskontraktets begrepp, att, när en af kontrahenterna vill uppsäga det, så är han dertill berättigad. Häraf följer, att depositarien är förbunden att återställa det anförtrödda godset, då deponenten fordrar det; om han utan skäl vägrar att göra det, så har han gjort sig skyldig till lagstridigt dröjsmål. Om påföljden af ett dylikt förfarande har vår lag ej något uttryckligt stadgande, men dels följer det af begreppet om mora solvendi, att *periculum rei* nu öfvergår till debitorn, eller att denne blir skyldig att ansvara till och med för sådan skada, som uppstått af en olyckshändelse, dels kan man a contrario sluta till detta af den föreskrift, som lagen innehåller om följden af deponentens olofliga dröjsmål ⁶⁾. Om nemligen denne vägrar att emottaga sitt gods, då depositarien ej längre vill hafva det i förvar och derom tillsagt honom, så står han sjelf för all fara, och följaktligen är depositarien sedermera icke skyldig att på det anförtrödda godset använda större omsorg än på saker, som för honom äro helt och hållet främmande. Men om också en depositarie, som är in mora solvendi, i allmänhet bör ersätta äfven sådan skada, som uppkommit genom olyckshändelse, så skulle någon möjligen tycka, att det vore billigt att frikänna honom från ansvar, i fall skadan skulle hafva träffat det anförtrödda godset, äfven om det vederbörligen blifvit öfverlemnadt åt deponenten. Det är tydligt, att frikännandet härvid komme att ytterst grunda sig på det antagandet, att deponenten skulle hafva lidit skadan, såvida ej depositariens mora solvendi hade kommit emellan. Men detta antagande är ej riktigt, ty deraf att skadan skulle hafva träffat godset, äfven om det i rättan tid blifvit återställt åt deponenten, följer ingalunda med nödvändighet, att denne skulle hafva kommit att lida något, alldenstund han möjligen kunde, innan olyckan inträffade, hafva föryttrat godset, eller på annat sätt dragit fördel deraf. Ett uttryckligt stadgande härom finnes i Lagkommittéens och Lagberedningens förslag till Handelsbalk, 8 kap. §. 1.: ”Tredskas han, som godset innehafver, att gifva det ut, då det rätteligen fordras åter; svare till all skada, som derå sedan kommer, ändå att den af våda sker.” I öfrigt äro de nämnda förslagens bestämmelser angående depositariens ansvar lika med den nu gällande lagens. Och med denne öfverensstämma lagförslagen äfven deri, att det skall vara medgifvet depositarien att fordra ersättning för de omkostnader,

⁶⁾ H. B. 12: 6.

som han gjort för godsets bevarande. Enligt romerska lagen förvandlades genom en dylik ersättning depositum till antingen legä eller ett innominatkontrakt.

Handfangen pant.

Det rättsförhållande, som uppkommer genom detta kontrakt, har från en synpunkt stor likhet med det, som eger rum vid inlagskontraktet. Vid båda öfverlemnar man något i en annan persons förvar. Härigenom ikläder sig denne skyldigheten att i oskadadt skick återställa, hvad han haft under sin vård. Men nu kan den frågan uppkastas, om nyssnämnde skyldighet bör vid båda kontraktten sträcka sig lika långt. Svaret på denna fråga finner man lättast genom en jämförelse dem emellan. Vi hafva visat, att det väsentliga ändamålet vid inlagskontraktet är, att det anförtrödda godset skall bevaras och vid påfordran återlemnas, eller att det är deponentens fördel, man närmast åsyftar. Ändamålet med pantens öfverlemnande är deremot hufvudsakligen, att dess emottagare derigenom skall erhålla säkerhet för en fordran. Det är således hans fördel och ej pantgifvarens, som i främsta rummet afses. Vidare hafva vi sett, att deponenten vanligtvis är i tillfälle att till sin depositarie välja, hvem han vill, och att han kan, när han finner för godt, återfordra det anförtrödda godset. Ett motsatt förhållande eger rum vid pant. Ty dels är pantgifvaren icke berättigad att återtaga det pantsatta, förrän han betalt den skuld, för hvilken panten står i säkerhet, dels är han ofta nödsakad att öfverlemna sitt gods åt annan person, utan afseende på om han för denne hyser förtroende eller icke. Häraf torde det vara klart, att pantgifvaren ej kan taga speciel hänsyn till den sorgfällighet, hvarmed panttagaren vårdar sitt eget, att de skäl, som kunna anföras för en mildring af depositariens ansvarighet, icke förefinnas i fråga om pant, och att tvärtom omständigheterna vid pantsättning äro af sådan beskaffenhet, att de snarare tala för en skärpning af panttagarens ansvar, isynnerhet som pantkontraktet bereder honom endast fördelar. På grund häraf bör han vara, med afseende på pantens bevarande, förbunden att visa lika stor försigtighet, som en ordentlig person i allmänhet plägar ådagalägga i sina egna angelägenheter d. v. s. ansvara äfven för ringa vållande, culpa in abstracto. Den skada deremot, som uppkommit af våda, bör träffa pantgifvaren, ty debitor speciei liberatur interitu rei casuali eller periculum rei est creditoris.

Vilja vi tillse, huru det ifrågavarande rättsförhållandet varit bestämdt i vår

positiva rätt, så skola vi snart finna, att landskapslagarne visa mot panthafvaren samma stränghet som mot depositarien. Enligt dessa var han nemligen ansvarig för all skada, som träffat panten, äfven om den uppstått genom olyckshändelse. I sistnämnde fall skulle han dock vara fri från att gifva ersättning, såvida hans eget gods hade gått förloradt på samma gång som panten ⁷⁾. Att detta stadgande varit allmänt gällande, om också det ej finnes upptaget i alla landskapslagarne, torde med skäl kunna antagas; ty i de landskap, hvilkas lagar icke innehålla något särskildt härom, har man utan tvifvel ex analogia tillämpat mot innehafvaren af pant de föreskrifter, som närmast angingo depositariens ansvarsskyldighet. Hvad sålunda U. L. om ifrågavarande förhållande bestämt, återfinner man i stads- och landslagarne ⁸⁾. Men ehuru lagens bokstaf qvarstod oförändrad, inlade dock en senare tids rättsöfvertygelse i den en mildare mening. Så anser ABRAHAMSSON, att panthafvaren bör vårda panten som sitt eget gods och således gifva ersättning för skada, som uppkommit derigenom, att han försummat denna sin skyldighet, men att han deremot aldrig bör ansvara för skada, som uppstår genom våda ⁹⁾. För att komma till detta resultat, torde han hafva ansett, att, då det i lagen heter: "brinder bäggia thera, gälde enkte ater" o. s. v., detta skulle vara anfördt endast såsom exempel på, huru pant kunde förloras. Man skulle därför först tillse, huruvida panthafvaren hade varit vållande dertill eller icke. I förra fallet skulle han till saken fällas, i det senare deremot frikännas, äfven om han icke förlorat något af sitt eget gods, då panten förstördes. Och om vid något tillfälle endast panten förgåtts, skulle det följaktligen innebära en förmodan om, att innehafvaren af densamme varit vållande till förlusten; men det skulle vara tillåtet att genom motbevis häfva en dylik förmodan.

Af nästan samma mening tyckes NEHRMAN hafva varit ¹⁾. Men den vigtiga skillnaden torde dock finnas mellan de nämnde Författarnes åsigter, att, under det ABRAHAMSSON fordrar blott, att panthafvaren skall använda lika stor uppmärksamhet på panten som på sitt eget gods, NEHRMAN deremot tyckes vilja, att till och med ringa vållande skall tillräknas panthafvaren. Och denna mening, hvilken, såsom vi ofvan sökt visa, mest öfverensstämmer med pantkontraktets

⁷⁾ U. L. Kp. B. 7; Sm. L. Kp. B. 8.

⁸⁾ M. E. St. L. Kp. B. 6; M. E. L. L. Kp. B. 7; Chr. L. L. Kp. B. 10.

⁹⁾ Ann. t. L. L. sid. 562.

¹⁾ Jurisprud. Civ. sid. 344 §. 12.

väsande och ändamål, finner man sanktionerad i den nu gällande lagen ²⁾. Då det nemligen på anförda stället säges: "pant bör väl gömmas och vårdas," men icke såsom vid fråga om depositum: "förtrodt gods bör man vårda som sitt eget," så är det tydligt, att man, vid bedömandet af panthafvarens förfarande, icke har att taga i betraktande, om han använt sin vanliga försigtighet, utan huruvida han varit lika uppmärksam, som en ordentlig person i allmänhet plägar vara. I annat fall tillräknas honom den skada, som han härigenom förorsakat. Panthafvaren är således skyldig att præstera culpa levis in abstracto eller ansvara äfven för ringa vållande. Men å andra sidan är det klart, att panthafvaren är berättigad att fordra ersättning för de omkostnader, som han för pantens skull gjort, såvida de varit nödvändiga ³⁾. För andra på panten använda kostnader erhåller han deremot ingen godtgörelse, äfven om de varit för pantegaren nyttiga, såvida de icke blifvit gjorda med dennes vetskap och medgifvande. Skulle åter skadan hafva skett af våda, så är panthafvaren liksom depositarien, och af samma skäl som denne, icke skyldig att gifva ersättning. Men härvid bör man dock märka, att ett olofligt dröjsmål har vid pantkontraktet samma verkan som vid inlagskontraktet. Här af följer, att om panthafvaren vägrar att återlemna panten, när pantgifvaren fordrar den, dertill af något skäl berättigad, så måste den förre ersätta äfven tillfällig skada, som träffat panten. Ett uttryckligt stadgande härom saknas i 1734 års lag, men är deremot upptaget såväl i Lagkommittéens förslag till H. B. 6: 4, som i Lagberedningens förslag till H. B. 6: 44. De nämnda lagförslagen upptaga äfven för öfrigt de grundsatser om panthafvarens ersättningsskyldighet, hvilka vi velat finna i vår nu gällande lag. Att detta är förhållandet med Lagkommittéens förslag, är så mycket lättare att finna, som ifrågavarande skyldighet är derstädes beskrifven med samma uttryck, som 1734 års lag härom begagnar. Men då Lagberedningen säger: "panthafvaren vårde hvad honom i pant gifvet är, såsom sitt eget," så kunde man förmoda, att här vore fråga endast om culpa in concreto, men af motiverna till Beredningens förslag visar det sig, att uttrycket: "vårda panten såsom sitt eget," skall betyda, att panthafvaren bör behandla det pantsatta med samma omtanke och försigtighet, som en förständig hushållare vanligen iakttager med sitt eget, och att således här är fråga om culpa in abstracto. Men för att beteckna en

²⁾ H. B. 10: 3.

³⁾ J. B. 9: 8.

sådan mening synes uttrycket i alla händelser vara mindre väl valdt, enär det i och för sig häntyder på en konkret måttstock, nemligen den handlandes egen försigtighet.

Men emedan pantkontraktet åsyftar ej eganderättens afstående, utan säkerhet för en redan befintlig fordran, så är det klart, att gäldenären, om han, såsom vid hypothek, behåller godset under sin egen vård, är berättigad att fritt förfoga öfver sin egendom, blott han ej derigenom minskar den med panten afsedda säkerheten. Skulle hans åtgärder deremot leda till ett sådant resultat, så är han därför ansvarig ⁴⁾.

Sysslomanskap.

I likhet med Lagberedningen vilja vi med sysslomanskap beteckna det rättsinstitut, som åsyftar reglerandet af de obligatoriska förhållanden, hvilka uppkomma derigenom, att en person uträttar ett lofligt ärende i annans namn eller å hans vägnar, vare sig att han gör det på grund af öfverensskommelse eller utan att en sådan förut blifvit sluten. I förra fallet existerar ett fullmaktskontrakt i egentlig mening, i det senare deremot ett obligatoriskt förhållande, som i Romerska lagen benämndes negotiorum gestio. Visserligen har hvarje slag af sysslomanskap i allmänhet samma ändamål, men de speciela omständigheterna kunna dock vara af så olika beskaffenhet, att man tyckes icke med billighet kunna låta samma grundsatser om fullmäktigens ansvarighet alltid vara gällande. I allmänhet har nemligen lagstiftaren låtit fullmaktskontraktets uppkomst och fortvaro blifva beroende af kontrahenternas frihet, så att å ena sidan hufvudmannen kan till fullmäktig taga hvem han vill, och å andra sidan den, åt hvilken ett dylikt förtroende blir erbjudet, kan emottaga eller afslå det. Stundom har deremot lagstiftaren funnit rättvist att föreskrifva, att den, som fått sig ett uppdrag anförtrodt, ej skall ega rätt att utan giltiga skäl undandraga sig dess fullgörande. En annan hithörande omständighet, som är af en ej ringa vikt och betydelse, är den, om lagstiftaren utgått från den åsigten, att ersättning till fullmäktigen skall höra till naturalia contractus och således böra erläggas, om icke en motsatt öfverensskommelse blifvit gjord mellan kontrahenterna. Tager man detta i betraktande, så torde man komma till följande allmänna grundsatser. Om en

⁴⁾ J. B. 9: 5.

person, som ej är lagligen förbunden att åtaga sig ett fullmäktigskap, likväl gjort det, så finnas inga skäl, hvarför man skulle af honom fordra större försigtighet än af en depositarie. Men om härtill kommer det, att han äfven utan särskild öfverenskommelse är berättigad att fordra lön för sin möda, så bör hufvudmannen å sin sida kunna fordra, att det gifna uppdraget blir med all flit och sorgfällighet fullgjordt af honom, oafsedt huru han brukar förfara i sina egna angelägenheter. Är åter förhållandet af sådan beskaffenhet, att någon äfven mot sin vilja måste blifva syssloman, så vore det föga billigt, om man af honom kräde en större uppmärksamhet, än han är van att använda på sitt eget, när skälet till hans obenägenhet oftast icke kan vara annat än medvetandet om, att, äfven ifall han lagligen är berättigad till en viss vedergällning, denna dock ej skall uppväga de obehag, han underkastar sig, och den förlust, han kan komma att lida derigenom, att han icke får egna en odelad uppmärksamhet åt sina egna angelägenheter.

Ehuru våra äldre lagar ej sakna stadganden angående sysslomän, så innehålla de likväl, såvidt vi kuunat finna, intet speciellt om dessas ansvarighet. Och detta synes oss vara så mycket naturligare, som behovet af ett noggrant särskiljande och bestämmande af de olika rättsinstituterna vanligen ej tillhör ett folks första utvecklingsperioder. Först när samhällslivet vunnit en större och mera mångsidig utbildning, tvingas man att närmare fästa sin uppmärksamhet vid de särskilda lefnadsförhållandena, såvidt man vill finna och fastställa de normer, som äro mest öfverensstämmande med deras väsende och ändamål. Skulle det emellertid inträffa, att dessförinnan nya förhållanden uppkomma, så nöjer man sig med och tillämpar *ex analogia* de rättsregler, som närmast gälla för likartade fall. Sålunda torde man i äldre tider, vid bestämmandet af sysslomannens skyldighet att ansvara för skada, som han gjort, hafva tagit hänsyn till det, som lagen stadgade om depositarien. Häraf skulle då följa, att sysslomannen ansågs på den tid, då landskapslagarne tillämpades, vara skyldig att ersätta äfven tillfällig skada, men att denna stränghet mot honom sedermera så småningom minskades, möjligen emedan han ej skulle vara berättigad att taga betalning för sin tjänst. Af detta skäl anser NEHRMAN ⁵⁾ sysslomannen vara förbunden att sköta sin hufvudmans ärenden på samma sätt och med lika vårdnad, som sina egna;

⁵⁾ Jurisprud. Civ. sid. 252 §. 20.

mera skulle man icke fördra af honom. Ett stöd för sin mening kan han möjligen ha funnit i det, som Wisby stadslag II: 23 bestämmer angående rättegångsfullmäktige. "Hvilken, som behöfver en förespråkare, den tage en utifrån, hvem han vill, och den må han ej gifva några gåfvor eller någon lega. Varde de ock dertill förvunne, att den ene gifver och den andre tager, så böte hvardera till staden tre marker." Men om också ett dylikt stadgande varit allmänt gällande, så ändrades det dock så småningom. Så t. ex. finner man i Svea Hof-Rätts förordning angående advokater, den 20 Maj 1709, den uttryckliga bestämmelsen, att hvad, som utfästes åt en fullmäktig i arvodislön, det bör betalas. Är intet visst utsatt eller eljest derom tvist blifver, så ger domaren sitt utslag derutinnan. Häraf är det tydligt, att redan innan denna förordning utkom, det varit brukligt att gifva ersättning åt rättegångsbiträden, och att man nu åsyftade endast att göra denna plägsed till uttrycklig lag. En annan förordning från ungefärligen samma tid visar ⁶⁾, att rättegångsfullmäktige skulle ersätta all skada, som deras hufvudmän hade lidit genom deras försummelse, men deremot icke ansvara för tillfällig skada. Men det, som sålunda var stadgadt närmast med afseende på rättegångsbiträden, har möjligen blifvit tillämpadt på sysslomän i allmänhet. Och om det varit fallet, så har NEHRMAN ej haft tillräckliga skäl för sin mening, då han vill, att sysslomän skola ansvara endast för culpa in concreto. En motsatt åsigt finner man hos ABRAHAMSSON ⁷⁾, ty han vill, att man vid bedömandet af fullmäktigens förfarande ej skall taga hänsyn till den flit och sorgfällighet, denne ådagalägger i sina egna angelägenheter, utan låta honom ersätta all den skada, som timar genom hans försummelse och oförsigtighet.

De ofvan anförda stadgandena om rättegångsfullmäktiges ansvarsskyldighet och om deras rätt till ersättning för gjorda tjenester upptogos i 1734 års lag såsom gällande såväl med afseende på advokater ⁸⁾ som sysslomän ⁹⁾ i allmänhet. De äro därför skyldige att ersätta den skada, som de förorsakat sin hufvudman, om också det skett af ringa vållande, ty de skola sköta det, som blifvit dem betroddt, med all flit. Men för tillfällig skada hafva de deremot ingen ansvarighet, såvida de ej speciellt iklädt sig sådan, eller ock därför uppbära särskild

⁶⁾ Kongl. Br. t. Sv. H. R. den 16 Maj 1693.

⁷⁾ Anm. t. Chr. L. L. sid. 377.

⁸⁾ R. B. 15: 10, 13, 12.

⁹⁾ H. B. 18: 4, 5.

vedergällning ¹⁾); annars kan man uppställa såsom allmän regel, att skada, som af våda tillkommit, såvida den står i sammanhang med kontraktets uppfyllande, träffar hufvudmannen, emedan han haft rätt att fördrå tjensten, eller är kreditor i det obligatoriska förhållandet. Å andra sidan är det tydligt, att hufvudmannen är förbunden att hålla sin fullmäktige skadeslös, om denne haft några utgifter för det anförtrödda ärendets uträttande, eller om han lidit någon förlust genom hufvudmannens vållande. Är deremot skadan, som fullmäktigen lidit, af sådan beskaffenhet, att hon kunnat drabba honom, äfven om intet fullmaktskontrakt funnits till, så kan hon anses hafva inträffat utom obligatoriska förhållanden, och följaktligen måste fullmäktigen själf, såvida hon ej kan tillräknas tredje man, bära följderna. Dessa den nu gällande lagens allmänna grundsatser om skadeersättning vid fullmaktskontraktet återfinnas i såväl Lagkommitéens ²⁾ som Lagberedningens ³⁾ förslag till allmän civillag.

Men vi anmärkte i det föregående, att lagstiftaren understundom funnit nödigt att föreskrifva, att den, åt hvilken ett fullmäktigskap erbjudes, icke skulle utan giltiga skäl vara berättigad att undandraga sig det. Ett sådant stadgande gäller t. ex. med afseende på gode män och sysslomän i konkurs ⁴⁾. Grunden härtill är utan tvifvel dels den, att, om en dylik föreskrift icke funnes, det ofta skulle blifva svårt att förnå någon att åtaga sig konkursboets förvaltning och utredning, dels den, att det är af vikt, att godset blir vårdadt af skickliga och pålitliga personer; men detta syftemål skulle vanligen med mindre säkerhet uppnås, om fordringsegarne nödgades efter en eller flera afsägelser anställa nya val. Men det tvång, som lagstiftaren i detta hänseende fastställt, har han sökt att mildra på två sätt. Dels skola nemligen sysslomännen och gode männen vara berättigade till ersättning för sin möda ⁵⁾); dels äro de underkastade en mindre sträng ansvarsskyldighet, än andra sysslomän. Ty det heter om dem uttryckligen ⁶⁾, att om de vårda konkursboets egendom såsom sin egen, så skola de vara frie från vidare ansvar.

¹⁾ H. B. 18: 6.

²⁾ Lagk:s förslag. H. B. 14: 1; R. B. 30: 26.

³⁾ Lagb:s förslag. H. B. 14: 1.

⁴⁾ Konkurs L. d. 12 Mars 1830 §. 20; Kk. L. d. 18 Sept. 1862 §. 45.

⁵⁾ Kk. L. 1830 d. 12 Mars §. 35; Kk. L. 1862 d. 18 Sept. §. 67.

⁶⁾ Kk. L. 1862 d. 18 Sept. §. 66.

Om deremot en person, utan att vara derom anmodad, ombesörjer en annans angelägenheter, så kan derigenom uppkomma mellan honom och den, för hvilken han handlar, ett obligatoriskt förhållande, som är analogt med det, som finnes mellan en hufvudman och hans fullmäktige. På grund deraf kan en negotiorum gestor ådraga sig skyldigheten att ersätta den skada, som träffat den, hvilkens ärenden han sköter. Någon speciel bestämmelse om huru långt denna skyldighet skall sträcka sig angifver ej 1734 års lag; men deraf skulle man kunna sluta, att den velat, att de allmänna grundsatserna om sysslomäns ansvarighet skola tillämpas på negotiorum gestor, ty förhållandena äro analoga, och den, som utan anmodan vill åtaga sig främmande personers ärenden, måste, emedan en annan möjligen kunde ha gjort det med mera sorgfällighet, antingen använda tillbörlig uppmärksamhet, eller ock hålla sig helt och hållet derifrån. Detta sist anförda skäl har utan tvifvel legat till grund för romerska lagens stadgande, att en negotiorum gestor skulle ansvara för culpa levis in abstracto ⁷⁾, ty annars gällde regeln, att vid sådana obligatoriska förhållanden, vid hvilka debitorn icke åsyftade någon egen fördel, skulle han ansvara endast för dolus och culpa lata. Men med afseende på det stränga ansvar, som sålunda i allmänhet ålåg en negotiorum gestor, hade dock romerska lagen fastställt ett undantag, då han skulle præstera endast dolus och culpa lata. Detta inträffade, när hans åtgörande blott afsåg att afvända en hotande fara ⁸⁾. Om han deremot, oakadt uttryckligt förbud, företog sig att uträtta någons ärenden, eller om han inlät sig på företag af så våldlig beskaffenhet, att den andre ej brukade befatta sig med dylika, så måste han ansvara till och med för casus ⁹⁾. Här af synes att Romarne gjorde afseende på de särskilda omständigheter, under hvilka ett sysslande utan uppdrag egde rum, och derefter bestämde, huruvida graden af ansvarighet skulle i ett visst fall vara högre eller lägre än den vanliga regeln föreskref. Dessa stadganden äro för öfrigt upptagna äfven i den preussiska lagen ¹⁾, och på grund af sin öfverensstämmelse med förhållandets natur och ändamål förtjena de allmänt erkännande ²⁾.

⁷⁾ L. 11 D. de negotiis gestis (III, 5)

⁸⁾ L. 3. §. 9. D. de neg. gest. (III, 5).

⁹⁾ L. 11 D. d. neg. gest. (III, 5).

¹⁾ A. L. R. I, 13. §§. 237, 245.

²⁾ SCHREVELIUS. Allm. Sv. Civ. Rätt, 2 B. Sid. 713.

Förmynderskap.

Till sysslomän i vidsträckt bemärkelse kan man äfven räkna förmyndaren, för såvidt som det åligger honom att sköta andras angelägenheter. Att han äfven är skyldig att låta sig vårda om den omyndiges person, behöfva vi ej nu taga i betraktande. Fästa vi oss därför blott vid det förra momentet af hans verksamhet, d. v. s. hans förbindelse att ombesörja myndlingens ärenden, och spörja efter gränsen för denna förbindelse, så kan här om i allmänhet sägas detsamma som om sysslomannens skyldighet. Men då lagstiftaren med afseende på sysslomanskap endast undantagsvis ansett sig behöfva föreskrifva, att den, åt hvilken ett dylikt erbjuds, skulle vara förbunden att mottaga det, så har det deremot befunnits nödvändigt att i allmänhet gifva en sådan föreskrift i fråga om förmynderskap. Orsaken härtill torde väl vara den, att förmynderskap i allmänhet medföra större olägenheter än fördelar, och att till följe häraf det ej kan antagas, att alltid lämplige personer skola vara villige att mottaga ett sådant uppdrag; här af följer åter, att mången gång omyndiges gods skulle kunna komma att sakna nödig vård. Men då man, för att detta må undvikas, förbinder någon att möjligen mot sin vilja ega sina omsorger åt andras angelägenheter, så synes det ej vara billigt att härvid af honom fordra större uppmärksamhet, än han brukar ådagalägga i vården om sitt eget gods. Vi hafva redan haft flera tillfällen att påminna om den egendomliga stränghet, våra äldre lagar i allmänhet visa, så snart fråga är om skadestånd. Om denna stränghet gällt äfven mot förmyndare, är, i brist på uttryckliga stadganden, svårt att säga ³⁾. Om man möjligen förfarit mildare med dem, så kan skälet härtill ha varit, att de voro vanligen myndlingens närmaste arfvingar, och att de på grund deraf ansågos hafva fördel af, att godset blef väl förvaltadt. Emellertid var enhvar, som hade något barnagods i handom, skyldig att derför hvarje år aflägga räkenskap inför närmaste fränder ⁴⁾. Om dessa dervid funno, att godset ej vederbörligen bevarades af förmyndaren, så skulle denne förlora förmynderskapet och ersätta skadan ⁵⁾, hvarför sist anförda lag föreskref, att en förmyndare skulle ega lika mycket som myndlingen. Stundom finner man en olika ansvarighet fastställd,

³⁾ Jfr. NORDSTRÖM: Bidrag t. Sv. Samh. F:s Hist. 2 Afd. s. 85 o. ff.

⁴⁾ U. L. Å. B. 7: 3; Wm. L. II. Å. B. 8: 2.

⁵⁾ Sk. L. I: 57; W. G. L. II. Å. B. 6; Jydske Lov. I: 29, 30.

allt efter som förmyndaren ville bruka myndlingens gods, eller icke. I förra fallet skulle han ställa pant eller borgen för godsets återlemnande, i senare fallet deremot kunde han låta förvaltningen af godset gå på myndlingens äfventyr ⁶⁾. Hvad U. L. stadgade angående redovisning, återfinner man i landslagarne, likväl med den förändring, att fader och moder, som innehade förmynderskap, ej voro skyldige att årligen aflägga räkenskap derför ⁷⁾. Strängare grundsatser med hänsyn till förmyndares ansvarighet uttalar deremot M. E. Stadslag ⁸⁾; ty barnagods får hvarken sjunka eller brinna, utan skall återställas till sin egare. Derfor måste förmyndaren, vare sig det är någon af föräldrarne eller någon annan, antingen ställa full borgen, eller årligen aflägga räkenskap. Anledningen till den större stränghet, som man sålunda finner i St. Lagen, får man väl söka deri, att det i städerna varit mera vanligt än på landet, att förmynderskap uppdrogs åt andra än myndlingens släktingar.

Men bestämmelserna äro emellertid vexlande, och upptogos till en del i Förmyndare-ordningen, som utfärdades den 17 Mars 1669. Denna skiljer mellan två grader af ansvarighet. Om en förmyndare icke är skyldig att årligen aflägga räkenskap, hvilket, såsom vi nyss visat, gällde om fader och moder, enligt landslagarne, så ansvarar han ej blott för skada, som uppkommit af hans vållande, utan äfven för den, som skett af våda ⁹⁾. Den deremot, som är förbunden att årligen göra räkenskap, behöfver ej ersätta tillfällig skada, men han är skyldig att med lika flit, omsorg och förstånd sköta barnagodset som sitt eget. Och när han som en förständig hufvud förvaltar det, så är han från vidare ansvar fri. Fastän Förm.-Ordn:s uttryck äro mindre bestämda, då det gäller deras ansvarighet, som böra redovisa, än med afseende på deras, hvilka äro frie från årlig redovisning, så vill det dock synas, som hade de förre bort ansvara för culpa in abstracto. Hvad nu särskildt beträffar förmyndares rätt till ersättning för sin möda, så synes han i äldre tider ej kunnat i allmänhet fordra mera, än han utgifvit till den omyndiges underhåll. Endast undantagsvis var förmynderskapet usufruktuariskt, t. ex då godset var fast egendom och mo-

⁶⁾ Wisby St. L. IV. I. Kap. 23. §§. 2, 3.

⁷⁾ M. E. L. I. G. B. 21; Chr. L. L. G. B. 20.

⁸⁾ M. E. St. L. G. B. 15.

⁹⁾ Förm.-Ordn. d. 17 Mars 1669 §. 30.

dren var förmyndare ¹⁾). Förmyndare-ordningen deremot stadgar, att förmyndare ega rätt att för sitt omak afskrifva hvar tjugonde penning af godset samt att taga skälige löningar åt de betjente, samt kost- och resepenningar åt sig sjelfva och åt dem, som uti deras högnödige ärenden blifva brukade, men kapital-egendomen skulle lemnas oafkortad.

Dessa förmyndare-ordningens föreskrifter ingingo, ehuru något förändrade, i 1734 års lag. Der bestämmes väl, att förmyndare skall njuta lön och veder-gällning för sitt besvär, men afgörandet af frågan, huru mycket han skall hafva rätt att fordra, är öfverlemnadt antingen åt parterna sjelfva, eller, om de ej kunna komma öfverens derom, åt vederbörlig domstol. Men rättighet till ersättning är betingad deraf, att man fullgjort sin skyldighet. Denna åter består, med afseende på barnagodset, deruti att man vårdar det som sitt eget ²⁾). På det utrönt må blifva, att ingen försummelse ligger förmyndaren till last, är han skyldig att redovisa. Detta skulle enligt 1734 års lag ske årligen inför nästa fränder, om de fordrade det, annars hvart tredje år. Kontrollen öfver förmyndare tillkom således ännu nästan uteslutande den omyndiges fränder. Endast om sådana ej funnos till eller ej fullgjorde sin skyldighet, ålåg det domaren att förordna någon, som i deras ställe granskade förmyndarens räkningar. Men Kongl. förordn. d. 19 Maj 1843 stadgade dessutom, att kommunerna skulle välja gode män, hvilka skulle hafva samma granskningsrätt, som tillkom den omyndiges närmaste fränder. Den riktning, som lagstiftningen härigenom börjat taga, fortsattes genom Kongl. Förordn. d. 24 Sept. 1864. Genom denna har, som bekant är, den närmaste tillsynen öfver förmyndare blifvit anförtrödd åt de af kommunerna valde gode män, under det att den omyndiges fränder endast hos dessa hafva rätt att deltaga i granskningen af förmyndare-godsets förvaltning. Skada, som förmyndaren härvid befinnes hafva förorsakat, derigenom att han ej vårdat den omyndiges gods med lika sorgfällighet, som sitt eget, måste han ersätta. Sådan skada deremot, som uppkommit genom hans ringa vållande, betraktas såsom tillfällig och träffar följaktligen kreditorn.

Men ofta inträffar det, att flera förordnas att förestå samma förmynderskap. Härvid har lagstiftaren lemnat dem öppet att förfara på två olika sätt. De

¹⁾ ROSENVINGE: Retshistorie §. 100.

²⁾ Ä. B. 22: 1.

kunna nemligen antingen med Rättens tillstånd sinsemellan dela förvaltningen eller sköta den gemensamt. I förra fallet skola de göra redo och räkenskap hvar för sig, och således hvar och en af dem ansvara för den förlust, som uppstått genom hans vållande. Hafva de åter godset under samnad hand, så äro flera fall möjliga. Äro de båda vållande till skadan, så äro de solidariskt förbundne att ersätta den, ty annars skulle, om brist uppstod hos endera, hela förlusten träffa den omyndige, hvilket vore obilligt. Detsamma gäller, om skada uppkommit genom enderas vållande, som den andre kunnat förutse och förekomma, ty på grund af sin ställning som förmyndare är han förbunden till en positiv verksamhet, och bör därför vidkännas följderna af sin underlåtenhet. Om deremot den ene förmyndaren ej kunnat förekomma en af den andre vållad skada, så måste den skyldige, så långt hans eget gods räcker, gifva ersättning, ty "den ene skall ej vara skyldig att umgälla den andres brott och förseelse, som han ej kunnat förekomma" ³⁾ och "hvar äger sin sak ensam böta och ej annans lott förverka" ⁴⁾. Men om brist härvid uppstår hos den vållande, så måste den andre, emedan lagen i allmänhet ej ålaggt förmyndare att ansvara in solidum, utan endast pro rata parte, för det första ersätta så mycket af godset, som belöper sig på honom efter förmyndarnes antal och för det andra betala det, som hos den andre brister, i samma förhållande. Att man sålunda bör tolka den ifrågavarande lagparagrafen, torde vara tydligt deraf, att, om den ene helt och hållet befriades från att ersätta det, som kan komma att brista hos den andre, så försvunne den af lagen antydda skilnaden mellan den ansvarsskyldighet, som medföljer ett rätteligen deladt, och den, som är förenad med ett odeladt förmynderskap. Men en sådan skilnad fins emellertid; och det synes oss, som skulle lagstiftaren ha föreställt sig medförmyndaren och myndlingen såsom lika berättigade fordringsegare hos den, som vållat förlusten, och då denne ej kunnat gälda fullt åter, låtit dem "fälla slikt af mark som af mark." Härmed öfverensstämmer Lagberedningens förslag. Lagkommittéen deremot ville, att, om flere förmyndare hade barnagodset under samnad hand, så skulle de vara solidariskt ansvarige för skada, som vållats, utan att likväl den ene skulle vara skyldig att umgälla den andres vårdslöshet eller förseelse, deri han ej skuld egde.

³⁾ Ä. B. 23: 5.

⁴⁾ G. B. 11: 4.

Tjenstelega.

Under tjenstelega innefattas, såsom bekant är, en mångfald af kontrakter, hvilka likväl alla hafva samma ändamål, nemligen, att den ene kontrahenten skall erhålla rättigheten att mot vedergällning kunna fordra vissa tjänster af den andre, eller att till sin fördel disponera öfver hans arbetskraft, utan att denne senare härvid skall uppträda som den förres fullmäktige. Men dessa tjänster äro dock af så skiljaktig beskaffenhet, att lagstiftaren ej gerna kan meddela särskilda stadganden om alla de aftal, som om dem kunna slutas. Det är därför naturligt, att de öfverenskommelser eller förord, som af kontrahenterna blifvit gjorda, måste gälla såsom lag, såväl i allmänhet, som särskildt då fråga uppkommer angående skyldigheten att gifva skadeersättning. Innehåller åter förordet ej tillräckligt noggranna bestämmelser, så måste man taga i betraktande förhållandets beskaffenhet och öflig praxis. Stundom kan man ex analogia tillämpa de föreskrifter, som lagstiftaren gifvit beträffande något särskildt kontrakt om tjänstepræstationer. Ett sådant kontrakt är tjenstehjonslega.

Förhållandet mellan husbonde och tjenare är af en så allmän vigt och betydelse för samhället, att det sällan dröjt länge, innan lagstiftaren känt nödvändigheten att specielt reglera det. Bevis härpå lemna äfven våra landskapslagar. Men deras bestämmelser äro dock ganska knapphändiga, en omständighet, som torde kunna förklaras deraf, att det ifrågavarande förhållandet i ett hänseende var föga gammalt, enär de förrättningar, som vanligen tillkomma tjenare, hade tillförne mestadels verkställts af trälar. Men att desses förhållande till sina herrar ej var sådant, att det medgaf mycket ordande om rättigheter, är tillräckligt bekant ⁵⁾. Men sedan frie tjenare intagit deras plats, var det naturligt, att fråga skulle uppstå om, hvilka rättigheter och skyldigheter dessa skulle hafva gentemot sina husbönder. Det tillkommer oss ej här att fullständigt framställa, huru lagarne besvarat denna fråga, utan vi måste i stället tillse, hvilken grad af försigtighet man i allmänhet fordrade af tjenare, eller när dessa voro skyldige att gifva skadeersättning. En sådan skyldighet kan uppstå af tre hufvudsakliga anledningar: 1:o om någon ej i rättan tid inställt sig i sin tjänst; 2:o om någon utan giltigt skäl lemnat tjänsten, innan legostämman är slut; 3:o om någon under legotiden försummat att fullgöra sin pligt. Vid den första anledningen fästa de äldre la-

⁵⁾ NORDSTRÖM: Anf. st. Sid. 42 Not. 81.

garne ej synnerlig uppmärksamhet, troligen emedan den sällan torde ha varit förhanden. Orsaken härtill kan väl hafva varit dels den, att, så länge tjenstehjonet ej ännu hade lärt känna beskaffenheten af sin tjenst, det ej hade något särskildt skäl att undandraga sig densamma, dels den, att hvar och en, som ej egde tre markers förmögenhet och därför ansågs behöfva tjena, måste antaga tjenst, som erbjöds honom, och om han vägrade att göra det, så var det vid böter förbjudet att hysa honom ⁶⁾). Endast Vm. L. bjuder, att om ett tjenstehjon tagit emot fästepenning af bonden och sedan ej ville vara hos honom, så skulle det böta tre öre. Med afseende på den andra anledningen till skadestånd var det deremot i U. L. uttryckligen stadgadt, att om tjenstehjonet bröt legan, så förverkade det till husbonden för det första sin fästepenning och för det andra så mycket, som det betingat sig i lön. Var det åter bonden, som utan skäl bröt kontraktet, så var tjenstehjonet fritt från sin tjenst och dessutom berättigadt att erhålla den utfästa lönen ⁷⁾). Föreskrifter, som med dessa U. L:s stadganden i det närmaste öfverensstämma, återfinner man såväl i de flesta andra landskapslagarne som i stads- och landslagarne ⁸⁾). Här af är det klart, att ett tjenstehjon, som antingen ej i rätt tid infann sig hos sin husbonde, eller före legostämmans slut vek ur tjensten, var skyldigt att gifva ersättning för den derigenom uppkomna skadan. Spörja vi för det tredje, huru långt man då för tiden sträckte sina anspråk på tjenstehjons sorgfällighet under deras tjenstetid, så visar det sig ganska tydligt ur V. G. L., när der talas om vallhjonens skyldighet att mot vilda djur försvara och skydda boskapen, att den, som ville blifva saklös, måste uppbjuda alla sina krafter, använda all flit och omtänksamhet för uppfyllandet af sin pligt ⁹⁾). Samma föreskrifter meddelas i Chr. L. L. ¹⁾). En tjenare var således skyldig att ersätta skada, som han förorsakat genom ringa vållande; men för tillfällig skada ansvarade han icke. Om deremot en tjenare blef sjuk och derigenom försummade sina sysslor, så bjöd lagen, att så mycket finge afdragas af lö-

⁶⁾ U. L. V. B. 11: 3.

⁷⁾ U. L. V. B. 11: pr.

⁸⁾ Sm. L. B. B. 26: pr.; Vm. L. I. B. B. 51.; H. L. V. B. 10.; V. G. L. I. F. S. 11.; Ö. G. L. B. B. 12: pr.; M. E. St. L. B. B. 21.; M. E. L. L. B. B. 14: 1.; Chr. L. L. B. B. 15: pr.

⁹⁾ V. G. L. I. F. B. 10.; II. Utg. B. 23, 24.

¹⁾ B. B. 48.

nen, som motsvarade de bristande dagsverkena ²⁾). Följderna af mora in persona skulle således träffa den, som var in mora.

Dessa ur lagarne anförda bestämmelser angående tjenares ansvarighet för skada, som de vållat sin husbonde, upptogs äfven i speciela förordningar om tjenstehjon ³⁾). Den sist anförda stadgan bestämmer närmare följderna af mora in persona. Om ett tjenstehjon blef sjukt och ej i sitt ställe skaffade någon, med hvilken husbonden kunde vara nöjd, så skulle det väl njuta vård hos husbonden, såvida det ej hade anhöriga, som ville vårda det, men för det arbete, som försummades, äfven som för hvad å läkare eller läkemedel kostades, skulle husbonden, om han ville, vara berättigad att innehålla en del af lönen. Men om det tjent hos honom länge och troget, men sedermera för sjuklighet ej kunde få tjänst hos någon annan, så var han skyldig att försörja det till döddagar. Men våra rättskällor innehålla äfven en annan, med billighet mera öfverensstämmande åsigt om följden af mora in persona. Sjölagen, d. 12 Juni 1667, Skipmanna Balkar Kap. 14, skiljer nemligen mellan två olika fall. Om någon af skeppsfolket led någon kroppsskada, då han efter skepparens befallning uträttade ett ärende, och derigenom blef obrukbar i tjensten, så skulle skepparen låta bota honom på skeppets kostnad och derjemte betala honom full lön. Hade deremot någon, genom att på annat sätt ådraga sig kroppsskada, blifvit oduglig till tjensten, så förlorade han först och främst sjelf rätt till ersättning och måste dessutom erlægga hvad skepparen finge betala mera i lön åt en annan.

Äfven enligt nu gällande lag måste en tjenare, som utan giltiga skäl antingen icke i laga tid börjat sin tjänst, eller före legotidens slut lemnat den, ersätta den skada, som husbonden derigenom tagit ⁴⁾). Det synes också som vore ett tjenstehjon nu liksom i äldre tider förbundet att ansvara äfven för ringa vållande, ty "det skall med flit och trohet göra de sysslor, som husbonden skäligen föresätter" ⁵⁾). Och detta är mest öfverensstämmande med kontraktets väsende, ty det åsyftar ömsesidiga fördelar. Men detta ändamål skall lättast vinnas, om det är medgifvet kontrahenterna att frivilligt ingå aftalet och bestämma de särskilda villkoren därför. De olika intressena skola nemligen under normala förhål-

²⁾ Se de i not. 8. förra sidan citerade ställena.

³⁾ Se t. ex. Stadga ang. tjenstehj. 1686 §. 5 och stadga ang. tjenstehj. 1723 §. 6.

⁴⁾ H. B. 14: 4, 6.; Legostadg. d. 23 Nov. 1833 §§. 45, 52.

⁵⁾ H. B. 14: 5.; Legostadg. 1833 §§. 5, 10, 14, sås. de lyda i K. F. d. 1. Okt. 1858.

landen leda derhän, att husbonden gifver så hög betalning för arbetet, som det i jemförelse med andra tjenstepræstationer och varor för tillfället är värdt. Och då han sålunda gifver full ersättning för hjonets tjenst, så bör han ej behöfva nöja sig med den lägre grad af försigtighet, som det möjligen brukar visa i sina egna angelägenheter, utan kunna fordra, att det i hans tjenst använder lika stor flit och omtanka, som en ordentlig person vanligen iakttager. Tillfällig skada deremot drabbar husbonden. Och denne är äfven skyldig att godtgöra, hvad hjonet lidit genom hans grofva vållande ⁶⁾. Hvad slutligen beträffar följderna af mora in persona, så har 1734 års lag upptagit ur stadgan ang. tjenstehjon 1723 den föreskriften, att om tjenstehjon blir sjukt, så skall husbonden vårda det; hvaremot han är berättigad att å dess lön afräkna, hvad å läkare och läkedom kostas. Men lagen har ej tagit någon hänsyn till, om tjenstehjonet ådragit sig sjukdomen i eller utom tjensten, icke heller talar den om särskild ersättning för arbete, som försummats till följe af sjukdom. Ur speciela förordningar kan man deremot erhålla någon upplysning härom. Legostadgan 1805 ⁷⁾ bjuder nemligen i likhet med Sjölagen 1667, att om någon ådragit sig sjukdom i och för tjensten, så skulle husbonden utan ersättning vårda honom; hade han annars kommit till skada, så skulle han ersätta, hvad husbonden till hans botande utgaf. Härigenom erhöll H. B. 14: 9. en förklaring, som är mest öfverensstämmande med rättvisa och billighet. Derfor bör denna förklaring anses fortfarande vara gällande, änskönt legostadgan 1833 icke upptagit den, utan endast upprepar nyssnämnde lagparagrafs ord. De grundsatser, som sålunda gälla om ersättning för kostnad å läkare och läkedom, skulle möjligen kunna tillämpas, äfven när frågan uppstår om ersättning för arbete, som till följe af tjenstehjons sjukdom blifvit försummadt. Följaktligen borde den, som genom eget vållande blifvit sjuk, och derigenom oförmögen att fullgöra sin skyldighet, antingen i sitt ställe sätta någon, med hvilken husbonden kunde vara skäligen nöjd, eller ock på annat sätt hålla honom skadeslös. I andra fall, äfvensom då husbonden är in mora, bör förlusten drabba honom sjelf.

⁶⁾ H. B. 14: 8.; legostadgan 1833 §. 6, m. fl. st.

⁷⁾ Art. 2 §. 4.

Arbetsbeting.

Detta kontrakt består, som bekant är, deri, att någon mot lön åtager sig utförandet af ett arbete (opus); det skiljer sig således från det näst förut behandlade kontraktet hufvudsakligen derigenom, att legotagaren der egentligen afsåg legogifvarens verksamhet, då det deremot här närmast är fråga om produkten af denna verksamhet. Men emedan lagarne innehålla föga eller intet om detta af-tal, så måste vi inskränka oss till att ur dess väsende söka utveckla de grund-satser, som höra till vårt ämne. Hvad då först beträffar legogifvarens eller till-verkarens ansvar för vållande, så bör han liksom tjenstehjonet, och af samma skäl som detta, vara skyldig att ersätta skada, som han förorsakat, om också detta skett af ringa vållande. Men ämnet, som skall bearbetas, kan tillhöra antin-gen honom eller legotagaren. Såvidt det förra eger rum, är kontraktet egent-ligen ett alternativt köp, i senare fallet är det deremot verklig lega. Denna skilnad är af synnerlig vikt vid fråga om ersättning för tillfällig skada. Tillhör nemligen det för bearbetning öfverlemnade ämnet legotagaren, så kan det betrak-tas som ett slags depositum, hvaraf följer, att förlusten drabbar deponenten eller legotagaren, om det förkommer af våda. En annan fråga är det, om tillver-karen bör anses berättigad att fordra ersättning för det arbete, som han nedlagt på det förkomna tinget. Denna fråga torde i allmänhet böra nekande besvaras, enär det hör till detta kontrakts väsende, att ett blott partielt uppfyllande af aftalet ej medför någon förbindelse för legotagaren. Men undantag kunna uppkomma så-väl genom särskild öfverenskommelse som till följe af det bearbetade tingets be-skaffenhet. Ty om det haft något fel, som varit anledning till skadan, så kan man väl med Lagberedningen ⁸⁾ säga det vara rättvist och billigt att i allmän-het tillerkänna arbetaren lön för hans möda. Men härvid är dock att märka, att om han förut känt felet och icke gjort legotagaren derpå uppmärksam, så bör han också anses härigenom ha förverkat sin rätt till ersättning. Skall deremot tillverkaren sjelf bestå ämnet, så är kontraktet, såsom vi redan nämnt, ett alter-nativt köp. Men deraf följer, att tillverkaren måste stå för tillfällig skada, all-denstund en debitor vid alternativa obligationer icke befrias från sina förbindelser derigenom, att ett sätt att uppfylla dem för honom blir omöjligt. Men undantag från denna regel uppstår, så snart förutsättningarna för ett bestämdt köp (in

⁸⁾ Lagb. förslag H. B. 12. Motiver.

specie) äro förhanden. T. ex. om arbetet så fästes vid någon legotagarens egendom, att det kan betraktas som accessorium dertill. Ty då heter det: debitor speciei liberatur interitu rei casuali eller periculum rei est creditoris. Så snart deremot någon af kontrahenterna kommit in mora, så är det tydligt, att de nu framtällda reglerna om ansvar för tillfällig skada förändras på vanligt sätt.

Lega af ting.

Ändamålet med detta kontrakt är, att en person skall upplåta sin egendom att af annan mot ersättning brukas under viss tid. Att man någon gång kan vara berättigad att bortlega annans tillhörighet, samt att legotiden stundom är obestämmd, är bekant och behöfver endast i förbigående anmärkas. Men de allmänna följderna af kontraktet äro, att legogifvaren blir skyldig att öfverlemna tinget i brukbart skick, och ej återtaga det före legotidens slut, samt att legotagaren förbindes att betala den öfverenskomna legan och bruka tinget på vederbörligt sätt. Om någon af kontrahenterna underlåter att uppfylla sin förbindelse, så måste han ersätta derigenom uppkommen skada. Att tinget ej är brukbart, beror tydligenvis deraf, att det har något fel. Är detta af sådan beskaffenhet, att hvarken legogifvaren eller legotagaren kunnat märka det, då är kontraktet från början ogiltigt, ty de förutsättningar, på hvilka deras gemensamma vilja hade grundat sig, finnas icke till, enär det ifrågavarande tinget saknar de egenskaper, som varit nödvändiga för det åsyftade ändamålets vinnande. Om deremot felet är sådant, att legotagaren ej lätt kunnat märka det, men legogifvaren känt det, så har den för kontraktets giltighet nödiga öfverensstämmelsen mellan kontrahenterna saknats, hvarföre kontraktet bör upphävas, men legogifvaren, som uppsåtligen skadat den andre, bör till denne gifva ersättning för den förlust, som sålunda uppkommit. Var åter felet för legogifvaren bekant och sådant, att legotagaren lätt kunnat upptäcka det, så måste man antaga, att han märkt det och velat underkasta sig de möjliga följderna af detsamma. Men rätt till skadestånd kan uppstå äfven af den omständigheten, att någon, utan att vara dertill berättigad, bortlegt det, som tillhör en annan. Om nemligen egaren, genom att återtaga sitt, hindrar legotagaren att bruka det, så är det klart, att, såvidt legotagaren varit i god tro, han äfven är berättigad att erhålla ersättning af legogifvaren. Men denna rätt försvinner naturligtvis, ifall han ej varit okunnig om, huru verkliga förhållandet var. I alla händelser skall egaren hållas skadeslös. Och om ingen af kon-

trahenterna handlat i god tro, så äro de solidariskt ansvarige. Äfven om skadan uppkommit af våda, måste de gifva ersättning, ty då kan man på dem tillämpa regeln, att den, som är in mora, måste stå till och med för tillfällig förlust, och de hafva från början varit in mora. Har endast legogifvaren varit in mala fide, så gäller naturligtvis detsamma om honom. Men legotagaren kan äfven på annat sätt blifva hindrad från att bruka det legda. Det kan nemligen hända, att legogifvaren bortlegt det ifrågavarande tinget till någon annan. Om då denne redan kommit i besittning af det legda och är berättigad att dermed fortfara, så är det väl sant, att det för legogifvaren blifvit omöjligt att fullgöra kontraktet, men detta får ej därför anses upphäfdt, utan medför åt legotagaren rätt att kräfva ersättning. Och det är naturligt, att en sådan rätt kan tillkomma honom äfven i den händelsen, att legogifvaren före den öfverenskomna tidens slut frantager honom det legda.

Äfven enligt landskapslagarne gällde regeln, att legogifvaren var skyldig att på bestämd tid öfverlenma det legda, och om han vägrade att göra det, så var han förbunden att såsom ersättning återgifva åt legotagaren halfva legan och fäste- eller guds-penningen⁹⁾. Men det kostade deremot egaren hela den bestämda legan, om han ville bryta kontraktet, sedan den andre kontrahenten redan börjat begagna sig af sina derpå grundade rättigheter, t. ex. inflyttat i en hyrd lägenhet¹⁾. Men det legda skulle äfven vara i brukbart stånd, annars hade legotagaren rätt att låta reparera det och njuta ett så stort afdrag på legosumman, som motsvarade reparationskostnaden²⁾. På samma sätt förhöll det sig med legotagarens skyldighet. Följaktligen, om han ville bryta kontraktet, måste han, om han ej ännu hade kommit i besittning af lägenheten, betala halfva legan; hade han deremot redan tillträdtt den, så var han, enligt Bj. R., skyldig att betala endast halfva legan, men enligt M. E. St. L. hela. Om sålunda egaren och legotagaren enligt stadslagarne voro med hvarandra likställda, så tyckes ett annat förhållande i detta fall hafva egt rum enligt somliga af landskapslagarne. Visserligen heter det, att jordegaren icke före legotidens utgång fick vräka arrendatorn, såvida icke olyckshändelse hade bragt honom själf i förlägenhet³⁾; i så-

⁹⁾ Bj. R. 30: pr.; M. E. St. L. B. B. 11.

¹⁾ Bj. R. 30: 1.; M. E. St. L. B. B. 12.

²⁾ Bj. R. 30: 3.; M. E. St. L. B. B. 14.

³⁾ Vm. L. II. J. B. 13: 3.; Jfr. Ö. G. L. B. B. 9.

dant fall skulle arrendatorn inrymma åt honom halfva huset och halfva jordegendomen. Men af andra ställen i lagarne framgår det tydligt, att hans rätt ingalunda var så begränsad. Så t. ex. tillåter U. L. honom att, när han vill, återtaga den bortlegda jorden, blott han dervid återlennade till arrendatorn så mycket af städjan, som ännu ej var förtjent, jemte ersättning för de kostnader, som af denne blifvit nedlagda på egendomen ⁴⁾). Det här vidfogade uttrycket: "illt ær viþ eghan-den delæ" tyckes visa, att man väl funnit stadgandet vara obilligt, men nödsakats gifva vika för de mäktige odalmännens anspråk. Äfven landslagarne medgifva jordegaren rättighet att förkorta legotiden, men de ålägga honom att i sådan händelse återgifva åt legotagaren hela den städja, han af denne uppburit ⁵⁾). Men genom Husesyns Ordningen 1682 §. 2 är denna rätt honom fräntagen, ty "ingen må drifva landboen af det gods, han rätteligen stadt, innan hans stadsleår äro ute, om han sig icke förverkar" ⁶⁾). Samma grundsats är uttalad i 1734 års lag ⁷⁾). Visserligen var det endast lifstids städja, som ej kunde brytas, men i de fall, då legotagaren kunde komma att afstå från det legda, gaf dock lagen honom rätt att återfå så mycket af städjan, som svarade emot den tid, honom i legostämman brast, jemte ersättning för bevislig skada ⁸⁾). Men då han härvid endast hade en personlig talan emot legogifvaren, och således lätteligen kunde komma att lida förluster, så kan man säga, att han först genom Kongl. förordningarne d. 13 Juni 1800, d. 9 Nov. 1844 samt d. 24 Dec. 1857, hvilka meddelade honom rätt att genom inteckning af legokontraktet förskaffa sig sakrätt i egendomen, erhöll en sådan säkerhet emot legogifvaren, som rättvisa och billighet fordra.

Att dessutom legogifvaren var skyldig att hålla legotagaren skadeslös, om denne ej kom i besittning af det legda, är tydligt af många ställen i de äldre lagarne ⁹⁾). Och denna skyldighet ålåg egaren, vare sig legotagarens förlust uppkommit derigenom att samma ting blifvit legdt åt flera, eller derigenom att det frångått honom på annat sätt, t. ex. genom klander. Samma regel gäller enligt vår nu-

⁴⁾ U. L. J. B. 13: 3.

⁵⁾ M. E. L. L. Eg. B. 27: 1.; Chr. L. L. J. B. 20: 2.

⁶⁾ ABRAHAMSSON: Anm. t. Chr. L. L. sid. 384.

⁷⁾ J. B. 16: 2, 3.

⁸⁾ J. B. 16: 15.

⁹⁾ Vm. L. II. J. B. 15: 9.; U. L. J. B. 15: 2.; Ö. G. L. Eg. B. 15: 3.

varande lag ¹⁾). Denna har äfven upptagit det gamla stadgandet, att, om egaren ej fullgör sin skyldighet att hålla det bortlegda i brukbart skick, legotagaren skall vara berättigad att mot afdrag på hyra låta ställa det i ordning ²⁾).

Men sedan legotagaren kommit i besittning af det legda, är han berättigad att på vederbörligt sätt bruka och draga fördel af det. Skulle det härigenom blifva i någon mån försämradt, så bör han ej anses vara förbunden att härför gifva särskild ersättning, utan legogifvaren måste nöja sig med den betingade legan. Om han deremot använder det för annat ändamål än det vid aftalet åsyftade eller öfverenskomna, eller ock skadar det med uppsåt eller af groft vållande, så är det klart, att han bör derför ansvara. Men det kan sättas i fråga, om han bör ansvara för ringa vållande, eller endast vara förbunden att vårda det legda som sitt eget. Det senare synes oss mest öfverensstämma med kontraktets väsende och kontrahenternas gemensamma vilja. Ty legogifvaren är nästan alltid i tillfälle att öfverlåta sin egendom till brukande åt den, han vill, och kan lätteligen skaffa sig kännedom om hans vanliga handlingssätt. Och om detta röjer mindre försigtighet och omtanka, än han önskar, så skall han säkerligen undvika att med honom ingå något legoafstal. Gör han det ändå, så torde den vanliga bevekelsegrunden vara, att en sådan person bjuder högre lega, än andra vilja gifva. Och man skulle väl kunna antaga, att i sådant fall legogifvaren beräknar att med den större inkomst, han sålunda bereder sig, kunna betäcka de förluster, som af en dylik legotagares förfarande möjligen för honom uppkomma. Å andra sidan kan man ej med skäl antaga, att en person, som gifver fulla värdet för en rättighets erhållande, skulle vilja förbinda sig att vid dess utöfvande iakttaga större uppmärksamhet, än han vanligen använder. Legotagaren synes således böra vara ansvarig för konkret vållande, men frikännas, när skada uppkommit af ringa vållande eller af våda. Detta är förhållandet, om kontraktets objekt, såsom vanligen inträffar, är individuellt bestämda ting, som skola in specie återställas. Om det deremot genom kontraktet bestämmes, att legotagaren skall återlemna antingen de legda tingen eller andra, lika till antal och godhet, så bör han blifva ansvarig icke blott för skada, som uppkommit genom hans uppsåt eller vållande, utan äfven för sådan, som sker af våda. Grunden härtill är, att genom ett sådant kontrakt uppstår ej en enkel, utan en al-

¹⁾ J. B. 16: 16.; H. B. 1: 3.

²⁾ J. B. 16: 12.

ternativ obligation, och vid sådana är det debitorn och icke, såsom vanligt vid obligatoriska förhållanden, kreditorn, som måste stå faran.

En dylik större ansvarighet ådrager sig legotagaren äfven, i fall han är in mora. Häremot invändes stundom, att han ej borde ansvara för vådlig händelse, i fall det legda derigenom skulle hafva förgåtts, äfven om det i rätt tid blifvit återställt åt legogifvaren. Men på grund af de skäl, som vi redan i det föregående anført, anse vi ett sådant undantag ej vara befogadt.

Fråga vi nu, hvilken grad af uppmärksamhet legotagaren enligt de äldre lagarne var skyldig att använda vid vården om det legda, så synes man hafva låtit det bero af, om det legda var en fastighet eller icke. I förra fallet tyckes legotagaren varit förbunden att bruka det med samma omsorg, som sitt eget ⁴⁾, och i annat fall ersätta skadan. Men annars har man utan tvifvel fordrat större försigtighet af legotagaren. Och han har säkerligen ej gått fri från ansvar, såvida han ej kunnat bevisa, eller det varit fullkomligt klart, att det varit omöjligt för honom att förekomma skadan. Detta ansågs hafva varit fallet, om t. ex. ett legdt djur blifvit rånat från honom, eller om det hade omkommit genom eldsvåda, eller blifvit slaget af en björn. Om det deremot t. ex. hade förgåtts på berg, eller bro, i vatten eller gytta, eller dödats af annat vilddjur än björn, så måste han ersätta skadan ⁵⁾. Ersättningen bestod deri, att han enligt det anförda stället ur Wm. L. måste betala både den öfverenskomna legan och priset på det förlorade. Analogt bestämmelser hafva såväl landslagarne som stadslagen. Men härvid har man dock att märka en vigtig skilnad; ty landslagarne bjuda, att legotagaren skall erlægga både priset och legan, men stadslagen frikänner honom från att betala den senare ⁶⁾. Hvad slutligen beträffar den nu gällande lagens stadgande angående legotagarens ansvarsskyldighet, så äro de uttryck, lagen härom begagnar ganska obestämda, men de torde dock föra till den slutsatsen, att en legotagare numera är förbunden till samma sorgfällighet, vare sig det legda är fast eller löst gods, samt att denna sorgfällighet ej får vara mindre än den, han vanligen använder i sina egna angelägenheter.

⁴⁾ Wm. L. I. B. B. 13: 2; Wm. L. II. J. B. 15: 13.

⁵⁾ W. G. L. I. R. B. 12; II. R. B. 28; I. F. B. 6; II. Utg. B. 13; Sk. L. I: 222; II: 139; U. L. Km. B. 6; Wm. L. I. B. B. 34: 1; Wm. L. II. Km. B. 9; Sm. L. Km. B. 7; Hels. L. Km. B. 4; Ö. G. L. B. B. 26.

⁶⁾ M. E. St. L. B. B. 20; M. E. L. L. Km. B. 5: pr.; Chr. L. L. Km. B. 8: pr.

Ty då det med afseende på löst gods heter t. ex. "Ther någon resande af sjelfsväld så rider, kiörer eller missbrukar gästgifwarens eller skjutsarens häst och tyg, at det förderfvas, upfyllle skadan" o. s. v. ⁷⁾), så skulle man kunna tro, att legotagaren vore förbunden att ersätta endast sådan skada, som han gjort genom groft vållande, men dels skulle det strida mot legokontraktets natur, om man antog, att legotagaren ej vore skyldig att med lika omsorg bruka det legda som sitt eget, dels synes lagen vilja ålägga honom en sådan pligt, då det heter: "resande fare beskedliga fram" ⁸⁾). Samma mening synes ligga i de ord, med hvilka lagen bestämmer legotagarens ansvarighet för skada, som kommit å fast egendom. Ty landbon skall "vårda hus, åker och äng efter lag och byggninga balken," och, om han "förderfvar hus eller gård eller något af det, som är honom med uppteckning antvardadt," gälda skadan åter ⁹⁾). Men de föreskrifter, som i B. B. härom äro gifna, åsyfta i allmänhet ett sådant brukningssätt, hvarigenom jordegendomens försämrande må förekommas. Och en landbo, som så brukar en jordegendom, att den försämras, kan ej gerna anses hafva skött den så omsorgsfullt, som om den varit hans egen. Men att åtskilliga af dessa föreskrifter, såsom gifna i en tid, då flertalet af jordbrukare icke förstodo att använda det lämpligaste och förmånligaste brukningssättet, äro af en sådan beskaffenhet, att de icke kunna anses såsom absolut förbindande, utan snarare såsom anvisningar, hvilka följas, om jordens beskaffenhet och andra omständigheter sådant medgifva, är dels klart i och för sig, dels bekräftadt genom senare utkomne Kongl. förordningar ¹⁾). Andra deremot afse vissa sådana skyldigheter, som åligga hvarje innehafvare af viss egendom. Och emedan dessa således äro oberoende af legokontraktet, så är det klart, att den, som underlåter att uppfylla dem, måste, om skada derigenom uppstått, ansvara därför, äfven om skadan skett af ringa vållande. Följaktligen är han saklös, endast om skadan uppkommit af rätt våda, som man ej kunnat förese eller vakta, förrän skada händt ²⁾).

⁷⁾ Gästgif. Ord. d. 12 Dec. 1734 §. 20, se BACKMAN, Ny lagsamling sid. 351; B. B. 28: 11.

⁸⁾ Kongl. Maj:ts förklaring ang. gästgif.-skjuts m. m. d. 11 Dec. 1766 §. 16, BACKMAN, anf. st. sid. 354.

⁹⁾ J. B. 16: 2, 12.

¹⁾ Se t. ex. K. Br. d. 2 Sept. 1859.

²⁾ B. B. 25: 13, 14; 24: 2.

Lån och Försträckning.

Det är bekant, att låne-kontraktet öfverensstämmer med lega af ting deruti, att man öfverlemnar ett ting åt någon till brukande, med vilkor att det skall in specie återställas. Men en väsentlig skilnad mellan dessa kontrakter är, att långifvaren ej, såsom legogifvaren, betingar sig någon ersättning för tingets öfverlåtande. Att denna skilnad bör medföra en olikhet med hänsyn till ansvar för skada, är naturligt. Och emedan långifvaren, såsom vi redan nämnt, i allmänhet ej åsyftar någon egen fördel, så synes han böra ersätta endast sådan förlust, som han förorsakat med uppsåt eller af groft vållande, t. ex. om det lånta har något fel, som han känt, men ej uppenbarat för låntagaren. Men när den senare har blott förmån af förhållandet, och man således icke kan för mildring af hans skyldighet anföra de grunder, som gälla med afseende på legotagaren, så bör han vara förbunden att med all flit och uppmärksamhet vårda det lånta, och följaktligen godtgöra äfven den skada, som uppkommit af hans ringa vållande. Skulle det deremot någon gång inträffa, att kontraktet afser långifvarens förmån, så är det billigt att taga hänsyn till denna omständighet och därefter lämpa låntagarens ansvarighet. En sådan modifikation medgifver såväl den romerska som preussiska lagen ³⁾. Enligt den förra var låntagaren vanligtvis förbunden att ansvara för culpa levis; men om kontraktet lände blott långifvaren till fördel, så skulle endast sådan skada ersättas, som uppstått genom låntagarens dolus eller culpa lata. Var deremot aftalet förmånligt för båda kontrahenterna, så ansågs en societas vara förhanden, och låntagaren ansvarade på grund deraf för culpa in concreto. Äfven enligt den senare lagen är låntagaren i allmänhet ansvarig för ringa vållande. Men om antingen långifvaren har fördelar af förhållandet eller har uppmanat att ingå aftalet, så är låntagaren förbunden att ansvara blott för andra graden af vållande. Men ingen af dessa lagar fordra, att han i allmänhet skall ersätta tillfällig förlust. Och detta torde, hvad åtminstone den romerska beträffar, grunda sig på regeln: debitor speciei liberatur interitu rei casuali. Emellertid kunde låntagare stundom blifva förbunden att gifva ersättning äfven för tillfällig skada. Detta inträffade, om han var in mora, enligt den kända regeln: mora in morosum transfert omne periculum, eller om han begick furtum usus d. v. s. använde det lånta på annat sätt än öfverenskommet var,

³⁾ MACKELDEY: anf. st. §. 401; BORNEMANN: anf. st. 4 B. sid. 294.

ty i samma ögonblick han gjorde detta, var långifvaren berättigad att återtaga sitt; härigenom kom han sjelf in mora, Dessa grundsatser hafva vunnit erkännande i såväl Lagkommittéens som Lagberedningens förslag. H. B. Kap. 9.

Frågar man deremot landskapslagarne om låntagarens skyldighet, så erhåller man det bestämda svaret: "lan a leænde hem bæres" ⁴⁾. Strängheten mot låntagaren var således ännu större än mot depositarien och legotagaren, ty äfven om han kunde bevisa, att han sjelf förlorat något på samma gång som det lånta, eller att det varit honom alldeles omöjligt att rädda det, han hade lånt, så lände det honom icke till ursäkt. Han måste återställa lånegodset eller gifva ersättning därför. Och SUNESEN meddelar i sin bearbetning af Sk. L., att om låntagaren ville gifva ersättning för lånegods, som förlorats, så skulle han bevisa, att han omöjligen kunde återlemna det lånta, samt att det han erbjöd i stället var af lika högt värde. Men det ofvan anförda stadgandet upprepas af stadslagen och landslagarne ⁵⁾, och derifrån har det inkommit i den nu gällande lagen ⁶⁾. Men redan ABRAHAMSSON var af den meningen, att om också låntagaren i allmänhet borde ersätta äfven tillfällig skada, så skulle han dock vara saklös, om skadan varit af sådan beskaffenhet, att den skulle hafva träffat det lånta, äfven om det varit i långifvarens förvar ⁷⁾. Härmed öfverensstämmer hufvudsakligen hvad SCHREWELIUS säger om detta förhållande. Han har endast funnit sig nödsakad att tillägga flera undantag till det af ABRAHAMSSON uppställda ⁸⁾. Men om man härvid, fäster sin uppmärksamhet, så torde man finna, att detta icke egentligen innebär annat än ett erkännande, att man ej ur lånekontraktets väsende och ändamål kan hämta något afgörande skäl, hvarföre låntagaren skulle ersätta tillfällig skada. Af ett sådant erkännande åter följer, att den vid obligatoriska förhållanden vanliga grundsatsen: *periculum rei est creditoris*, bör tillämpas äfven vid lånekontraktet, och att således det af ofvannämnde författare uppställda undantaget bör anses såsom regel, ty frågan, hvar en tillfällig skada har skett, kan i och för sig ej verka någon ändring i tillräknandet, enär i hvarje fall skadan skulle hafva upp-

⁴⁾ Sk. L. I: 221; II: 138; W. G. L. I. R. B. 10; II: R. B. 25; U. L. Km. B. 6; Sm. L. Km. B. 6: 2; Wm. L. I. B. B. 33; II. Km. B. 9; Ö. G. L. B. B. 26: pr.

⁵⁾ M. E. St. L. B. B. 20: 2; M. E. L. L. Km. B. 5: 1; Chr. L. L. Km. B. 8: 1.

⁶⁾ H. B. 11: 1.

⁷⁾ ABRAHAMSSON Anm. t. Chr. L. L. sid. 557.

⁸⁾ SCHREWELIUS: anf. st. 2 B. sid. 569, o. ff.

stått oberoende af mensklig vilja. Äfven NEHRMÁN ansåg, att skada, som uppkommit af våda, borde i allmänhet träffa långgifvaren, ty *casum fortuitum nemo præstat* ⁹⁾).

Ett annat förhållande eger i detta hänseende rum vid försträckning. Då nemligen debitorn vid lån var skyldig att in specie återställa, hvad han erhållit, så är han deremot här förbunden att återlemna åt kreditorn lika mycket, som han fått i försträckning, och af samma slag. Han vinner sålunda eganderätt till det försträckta och kan således förfoga deröfver efter behag samt njuta de frukter, som deraf kunna komma. Men häraf följer äfven, att han sjelf måste bära den skada, som af en olyckshändelse träffar det försträckta, ty den skall stå faran, som båtnaden och profiten hafver ¹⁾).

Gåfva och Testamente.

Det är bekant, att såväl gåfva som testamente åsyfta, liksom lån, och i högre grad än detta, emottagarens fördel. Derfor anses en gifvare vara förbunden att ersätta skada, endast såvidt som han varit in dolo. Och emedan å andra sidan emottagaren vinner eganderätt till det, som åt honom blifvit skänkt, samt i allmänhet ej är skyldig att återlemna det hvarken in specie eller på annat sätt, så är det tydligt, att han sjelf måste bära den skada, som af en olyckshändelse kan komma å det, han erhållit. Men det är naturligt, att den, som till skänks bekommit något, skall därför blifva förbunden till tacksamhet och erkänsla. Till en sådan moralisk pligt har lagstiftaren stundom tagit hänsyn. Bevis härpå finner man redan i romerska lagen. Kejsar Justinianus utfärdade nemligen en constitution, på grund af hvilken gåfvor, änskönt de i allmänhet voro oåterkalleliga, likväl kunde förlora denna sin egenskap, och således af gifvaren samt stundom af dennes arfvingar återtagas, om donatarien efteråt ådagalaggt grof otacksamhet ²⁾). Detta var fallet, om han antingen förolämpat gifvaren med grofva verbal-injurier (*injurie atroces*), eller kroppsligen misshandlat denne (*impias manus intulit*), eller stått efter hans lif, eller slutligen ej velat uppfylla någon vid gåfvans utfästade åtagen förbindelse. Men om gifvaren icke beifrade sådant och således afstod från sin rätt att återkalla gåfvan, så tillkom

⁹⁾ NEHRMÁN: *Jurisprud. Civ.* sid. 328.

¹⁾ *Dom. reg.* 40.

²⁾ *Const.* 10. C. 8: 56.

ej heller en sådan rätt hans arfvingar. Äfven gifvarens ifrågavarande rätt var underkastad flera inskränkningar ³⁾, af hvilka vi särskildt måste framhålla en, emedan den blifvit erkänd i den svenska lagstiftningen. Var nemligen gåfvan remuneratorisk, eller gifven för gjorda tjenester eller åtnjutna välgörningar, så hade man ej rätt att återkalla henne, emedan grunden till denna rätt ej ansågs i sådant fall vara förhanden ⁴⁾. Och detta gällde till och med, om gifvaren bortskänkt mer, än han var lagligen berättigad att afhända sig, och till följe deraf hans arfvingar annars skulle kunnat återfordra en del.

Det är bekant, att dessa grundsatser, om också något förändrade, blifvit erkända af åtskillige lagstiftare i nyare tider. En af de viktigaste förändringar, de vid upptagandet i preussiska lagen undergått, är den, att hvarje gåfva, äfven om hon är gifven för gjorda tjenester, kan återkallas, om hon uppgår till mer än gifvarens halfva förmögenhet. Men gifvarens arfvingar äro berättigade att återtaga henne endast under förutsättning, att han redan förut inför rätta förklarat sig vilja göra det ⁵⁾. Den svenska lagen har deremot, såsom vi redan antydtt, obetingadt godkänt romerska lagens stadgande, att hvarje remuneratorisk gåfva är oåterkallelig ⁶⁾. Visserligen heter det i inledningen till Kongl. Förordn. ang. hvad i testamente gifvas må, så ock om gåfva af fast egendom, d. 24 Dec. 1857, att genom denna förordning skulle, utom andra lagrum, 8 Kap. J. B. upphävas, men att detta icke i allo varit lagstiftarens mening, finner man deraf, att besagde förordnings 6:te paragraf utan förändring innehåller lagens gamla föreskrift angående remuneratorisk gåfva. För öfrigt öfverensstämde 1734 års lag med den romerska äfven deri, att gåfvotagaren i andra fall förlorade, hvad han erhållit, om han gjort gifvaren märklig orätt, otjenst och skada. Men J. B. 8: 2 stadgar, i motsats mot romerska lagen, samma påföljd, om en dylik otacksamhet blifvit visad mot gifvarens barn eller förste arftagare. Detta tillägg är deremot borttaget genom nämnde Kongl. förordnings 5 paragraf. Men det är tydligt, att, om någon genom gåfva eller testamente afhändt sig mer af sin egendom, än han enligt lag kunnat, och derigenom minskat sina arfvingars rätt, dessa ej äro förhindrade att på laglig väg söka återvinna, hvad dem tillkom-

³⁾ Const. 7. C. 8, 56.

⁴⁾ EKElund: Rom. privaträtt 3 B. sid. 352.

⁵⁾ BORNEMANN: anf. st. 3 B. sid. 214 o. ff.

⁶⁾ J. B. 8: 2.

mer ⁷⁾. Men läran om hvad och huru mycket man eger rätt att bortgifva eller borttestamentera, samt de förändringar, denna lära undergått i våra lagar, tillkommer det icke oss nu att framställa och utreda.

Köp och Skifte eller Byte.

Om man förytttrar någon sin tillhörighet till en annan och dervid af denne betingar sig ett motsvarande värde, så är det ett aftal, som man kan kalla byte i vidsträckt bemärkelse. Af detta aftal känner, såsom bekant är, den svenska lagen tvänne arter, nemligen köp och skifte eller byte i inskränkt bemärkelse. Med det senare skulle man förstå ett sådant byte, vid hvilket den ene kontrahenten i stället för egendom eller varor erhåller annan egendom eller varor. Om åter en af kontrahenterna gifver penningar eller annat, som begagnas såsom bytesmedel, så skulle köp vara förhanden. Att bytesmedlet icke hos alla folk och på alla tider varit detsamma ⁸⁾, är en allmänt känd sak, liksom att det nu för tiden mest brukliga är penningar. Visserligen kan skilnaden mellan ifrågavarande aftal synas öfverflödig, men den fins i lagen och kan med lätthet förklaras ur de sociala förhållanden, som funnos till på den tid, då den först uppkom. Det torde nemligen vara otvifvelaktigt, att en familjs, en slägts politiska makt och inflytande till stor del berodde deraf, om dess medlemmar voro jordegare. Om därför någon af dessa förytttrade sin jordegendom, men dervid erhöll i stället annan sådan af lika värde, så var naturligtvis en sådan handel likgiltig för släktens öfrige medlemmar. Men annat var förhållandet, om egendomen utan ett sådant vederlag skulle öfverlemnas till oskylda. Derigenom skulle släktens anseende hafva minskats. För att såvidt möjligt var hindra detta, hade man medgifvit skyldemännen rätt att i sådant fall stundom börda det förytttrade. Bördsrätten sammanhänger således på det närmaste med skilnaden mellan köp och skifte. Men det kunde lätteligen hända, att, då det blef fråga om att utbyta jordegendomar mot hvarandra, dessa befunnos vara af olika värde, och att således den ene af kontrahenterna måste gifva penningar eller andra saker jemte sin fasta egendom. Då uppstod frågan, om aftalet var att betrakta som köp eller skifte. Denna fråga besvaras i U. L. sålunda: om

⁷⁾ K. F. d. 21 Dec. 1857, §. 1.

⁸⁾ M. E. L. L. Eg. B. 9.

vid föryttring af jord den ene kontrahenten gaf både penningar och jord, så ansågs det som skifte, om penningarne voro af mindre värde än jorden; deremot som köp, ifall penningarne voro mera värda än jordegendomen⁹⁾. Härtill kommer sedermera den närmare bestämningen: ær badhe jæmpt, gange ater i byrdhena¹⁾, d. v. s., om penningarne och jorden, som af samme kontrahent gåfvos, voro af lika värde, så betraktades aftalet såsom köp. På alldeles samma sätt uppdrager vår nu gällande lag gränsskilnaden emellan köp och skifte²⁾. Men häraf är det tydligt, att denna skilnad skulle vara utan all betydelse, så snart fråga blef om lös egendom, och att med afseende på fast egendom dess vikt skulle minskas i samma mån, som börsrätten försvann. För närvarande behöfver man skilja mellan köp och skifte hufvudsakligen i tvänne fall, nemligen, när en förmyndare vill föryttra sin myndlings fasta gods, ty han kan väl bortskifta, men icke bortsälja detta, utan att visa "nöd och trångmål"³⁾, samt när fråga är om 'att presteræ eviktion. Ty om en föryttrad fastighet frånvinnes innehafvaren, så är denne, om han fått besagde fastighet genom skifte, berättigad att återtaga sin förra egendom, så länge den ännu är i dens ego, som skiftet med honom gjorde, eller i dennes arfvingars. Annars måste han nöja sig med den frånvunna egendomens värde i penningar jemte ersättning för den skada, han lidit; och detta är den allmänna regeln, om en köpt fastighet frånvinnes honom⁴⁾. På grund af hvad hittills blifvit sagdt, och emedan hvarje skifte kan betraktas såsom ett dubbelt köp, vid hvilket kontrahenterna äro vaxelvis köpare och säljare, så anse vi oss i det följande icke särskildt behöfva orda om skifte, utan endast om köp.

Så snart köpare och säljare kommit öfverens om varan, som skall säljas, samt om priset på denna, så är köp slutet, och derigenom uppkommer ömsesidiga rättigheter, för köparen att erhålla den bestämda varan, för säljaren att utbekomma den betingade köpeskillingen. Men af likheten i rättigheter kontrahenterna emellan följer, att den ene kontrahenten visserligen kan tvinga den andre att fullgöra aftalet, men endast under förutsättning, att han sjelf är beredd att

⁹⁾ U. L. J. B. 8: pr.

¹⁾ M. E. St. L. J. B. 12; M. E. L. L. Eg. B. 23.

²⁾ J. B. 3: 2.

³⁾ Å. B. 22: 3; J. B. 4: 4.

⁴⁾ J. B. 11: 1, 4.

uppfylla sin åtagna förbindelse, och att följaktligen säljaren ej kan anses vara skyldig att öfverlemna varan, förrän han af köparen erhåller sin betalning ⁵⁾. Vi antaga härvid, att ingen särskild öfverenskommelse är af dem i detta hänseende gjord, ty har sådant skett, så måste de naturligtvis derefter rätta sig. Men så länge säljaren af något skäl ännu icke öfverlemnat det sålda, är det tydligt, att han är förbunden att vårda det. Härvid kan man uppkasta frågan: hvilken grad af uppmärksamhet är han då skyldig att använda på det såldas bevarande? Enär man kan säga, att han på visst sätt har det sålda som pant för sin fordran, så kunde man vara böjd att af honom fordra samma sorgfällighet, som af en vanlig pantinnehafvare. Men emedan han ej ensam har fördel af kontraktet, och det står köparen fritt att mot betalnings erläggande utfå det, som han köpt, så synes det vara mest öfverensstämmande med förhållandets natur att anse säljaren vara förbunden att vårda det sålda som sitt eget. Skulle det oakadt varan förgås, så är det klart, att, om denna är ett in specie bestämdt ting, och det således utan säljarens förskyllan har blifvit honom objektivet omöjligt att uppfylla kontraktet, han derifrån måste befrias, men att deremot köparen bör, såvidt han kan, fullgöra sin förbindelse och bära förlusten. Är åter det sålda fungibla ting, eller såsom det heter i lagen ⁶⁾, något, som skall vägas, mätas eller räknas, och det skadas, innan det genom vägning eller på annat sätt blifvit afskildt och sålunda liksom in specie bestämdt, så anses säljaren ej derigenom hafva blifvit satt ur stånd att fullgöra kontraktet, utan han måste mot den betingade köpeskillingen skaffa åt köparen annat af samma slag som det förlorade. Men om olyckshändelsen inträffar, sedan de fungibla tingen blifvit på något sätt bestämda, så är köpet ej längre alternativt, hvarför också hufvudregeln kommer till användning, och kreditorn får vidkännas förlusten. Undantag från dessa regler kunna dock stundom uppkomma. Sålunda är det klart, att vid detta liksom vid andra obligatoriska förhållanden påföljden af olofligt dröjsmål blir, att den skyldige måste ansvarå för tillfällig skada. Likaledes måste vi särskildt fästa uppmärksamhet vid den omständigheten, att ett köp kan vara villkorligt. Om nemligen ett suspensivt villkor icke inträffar, så blir följden densamma, som om från början intet köp slutits. Uppfyllles åter villkoret, så är det otvifvelaktigt, att köparen måste bära den tillfälliga skada, som sedermera träffar det köpta. Om deremot sådan skada sker, innan

⁵⁾ Konkurslag. d. 18 Sept. 1862, §. 38.

⁶⁾ H. B. 1: 7.

vilkoret inträffar, och således innan köparen vunnit någon afgjord rätt till varan, så synes det ej finnas något giltigt skäl, hvarför han skulle bära förlusten.

Men det är ej nog, att säljaren öfverlemnar varan; denna bör äfven vara af sådan beskaffenhet, som öfverenskommet är, eller som köparen är berättigad att antaga. Har den deremot fel, så kan stundom säljaren blifva därför ansvarig. Redan landskapslagarne hade med afseende härpå ganska fullständiga stadganden: hade det sålda något fel, som säljaren kände, men ej omtalade för köparen, så var aftalet ogildt; kontrahenterna togo tillbaka, hvad de gifvit, men säljaren måste dessutom böta 3 marker för sin svekfulla handel ⁷⁾. Kunde deremot säljaren på vederbörligt sätt bevisa, att han ej förut hade haft sig felet bekant, så upphäfdes visserligen köpet, men han undgick att erlægga böter. Samma grundsatter återfinner man såväl i stads- och landslagarne som i vår nu gällande lag ⁸⁾. Men om också lagarne ständigt medgifvit köparen rätt att återtaga, hvad han betalt för den underhaltiga varan, så är dock den olikheten att märka med afseende på den öfriga ersättningen, att då denna enligt de äldre lagarne vanligen var i alla fall densamma, nemligen en del af böterna, så är den deremot nu alltid beroende af skadans beskaffenhet. Men det är tydligt, att det icke bör kunna blifva fråga om köpets häfvande och ännu mindre om någon skadeersättning, ifall felet varit af sådan beskaffenhet, att köparen med lätthet kunna märka det. I sådant fall får han skylla sig sjelf.

Ett hithörande speciellt stadgande, som likaledes bibehållit sig i den svenska lagfarenheten alltifrån landskapslagarnes tid, är det, som angår hästköp. Lagen medgifver nemligen den, som köpt en häst, tre dygus frestetid ⁹⁾. Ändamålet med detta stadgande skulle väl vara, att man genom hästens brukande skulle blifva i stånd att upptäcka sådana hans fel, som man annars svårigen skulle ha märkt, och således kunna genom att rifva köpet före proftidens slut undgå den förlust, som man ovilkorligen skulle ha ådragit sig, om man nödgats behålla en häst, som varit oduglig. Men regeln om proftid var, som bekant är, enligt våra äldre lagar underkastad åtskilliga modifikationer. Ty å ena sidan fick den ej tilläm-

⁷⁾ U. L. Km. B. 1, 2.; Wm. L. II. Km. B. 1, 2.; Hels. L. Km. B. 1.; Ö. G. L. Vins. B. 5. Sm. L. Km. B. 1, 2.

⁸⁾ M. E. St. L. Km. B. 3.; M. E. L. L. Km. B. 3.; Chr. L. L. Km. B. 3.; H. B. 1: 4.

⁹⁾ H. B. 1: 4.

pas, om man slutit köp om häst med en hofman, en resande, eller på torget; i sådana fall var köpet oryggligt, "æn þær komæ æptru fôtær, sum fyrri varu fræmbu," å andra sidan gällde den äfven angående köp om annat än häst ¹⁾). Men sjelfva grundsatsens lämplighet torde kunna betviflas, ty aftalets bestånd blir beroende af köparens godtycke, enär han till och med utan skäl kan häfva köpet. Att sådant icke kan annat än leda till missbruk, är tydligt, och därför har Lagberedningen uteslutit ifrågavarande stadgande ur sitt förslag till Handels Balk.

En annan allmän orsak till skadestånd vid köp är den, om det köpta genom klander frånvinnas köparen. Dennes rättighet att i sådant fall erhålla ersättning för sin förlust har ständigt varit erkänd i våra lagar, vare sig det köpta varit lös ²⁾ eller fast egendom ³⁾. Detta erkännande stödjer sig på den allmänna rättsgrundsatsen, att man vid alla sådana aftal, vid hvilka å båda sidorna något blifvit utfäst eller gifvet, måste, såvidt ej annan öfverenskommelse blifvit gjord antaga, att kontrahenterna äro ovilkorligen förbundne att värja, hvad de utgifvit, mot de anspråk, som af någon annan derpå kan göras. Hvad nu beträffar sjelfva ersättningen, då lös egendom frånvunnits någon, så kan derom sägas detsamma, som vi nyss anmärkte då fråga var om, att köp för fel hos det sålda gick åter. Äfven då fast egendom genom klander frångått en köpare, gällde enligt våra äldre lagar detsamma angående ersättningen; han var således berättigad att återfå köpeskillingen jemte böter, hvilka Ö. G. L:n kallar viberlagsöre. Ett annat moment i ersättningen, hvilket, såvidt vi kunnat finna, ej omtalas i de äldre lagarne, framhålles särskildt i 1734 års lag. Denne stadgar nemligen för ifrågavarande fall följande ⁴⁾: 1:o "Kan köp ej värjas, betale då säljaren det han uppburit hafver, och rätte upp all skada, som köparen deraf tagit." Meningen af detta lagrum torde ej kunna vara någon annan än den, att köparen skall vara berättigad att af säljaren bekomma först och främst, hvad han utgifvit för att blifva egare till jordegendomen, och dessutom så mycket, som sjelfva jorden stigit i värde, sedan det nu häfda köpet slöts. Ty det är obestridligt, att han skulle lida en förlust, om han nödgades att afstå egendomen, utan att dervid erhålla nämnde

¹⁾ U. L. Km. B. 5.; Wm. L. I. B. B. 33.; Sm. L. Km. B. 5.; Hels. L. Km. B. 3.

²⁾ U. L. Km. B. 2: 2.; Sm. L. Km. B. 2: 2.; M. E. L. L. Km. B. 4: pr.; Chr. L. Km. B. 5: pr.; H. B. 1: 3.

³⁾ U. L. J. B. 18: pr.; Ö. G. L. Eg. B. 11: pr.; M. E. St. L. J. B. 7.; M. E. L. L. Eg. B. 14.; Chr. L. L. J. B. 12.; J. B. 11: 1.

⁴⁾ J. B. 11: 1.

prisskilnad; men säljaren skall rätta upp "all skada." Finge man deremot ej tolka detta lagställe på sådant sätt, så skulle ordet "all" förlora all betydelse, ty i den ersättning, säljaren är skyldig att gifva, inbegripes endast det, som motsvarar a) hvad köparen betalt för att erhålla eganderätt till egendomen, b) dennas högre värde, såvidt det uppkommit af andra orsaker än brukningssättet. Har deremot köparen under den tid han innehaft egendomen, derå nedlaggt några kostnader, så komma dessa naturligtvis den till godo, som frånvunnit honom det köpta; därför bjuder lagen: 2:o "gælde den, som jorden vinner, all nödig och nyttig förbättring åter."

En annan härmed sammanhängande fråga är den, om klandraren har rätt att fordra ersättning, därför att hans gods af annan innehafts och nyttjats, samt huru långt denna rätt sträcker sig. Det är bekant, att denna fråga ej är särskildt besvarad i 1734 års lag ⁵⁾. Men enligt Chr. L. L. var deremot denna egarens rätt beroende deraf, om innehafvaren hade kommit i besittning af egendomen utan eller "med valdsvärk"; i förra fallet skulle egaren hafva afrad endast för det år, då han vann egendomen, om den var besädd, i senare fallet deremot kunde han fordra afrad för hela den tid, godset af någon annan innehafts ⁶⁾. Och det är otvifvelaktigt, att innehafvaren, såvidt han icke är i god tro, bör ersätta den förlust, som egaren genom honom har lidit, och således utgifva egendomens afkastning för hela besittningstiden. Har deremot innehafvaren varit i god tro, kan han snarast betraktas såsom en blott fysisk orsak till skadan, hvilken följaktligen icke bör tillräknas honom. Detta förhållande åter upphör, så snart han lärt känna, att annan har bättre rätt till egendomen. På sådana grundsatser stödjä sig de hithörande stadganden, som af Lagkommittéen och Lagberedningen föreslagits ⁷⁾.

Men skyldigheten att gifva ersättning vid köp kan slutligen härleda sig derifrån, att man sålt samma ting till tvänne eller flera personer. Att i sådan händelse den af köparne, som icke kommer i besittning af det köpta, skall hållas skadelös, är en grundsats, som ständigt varit godkänd i våra lagar. Deremot har man ej alltid på samma sätt besvarat frågan, hvilken af köparne som skulle

⁵⁾ Jfr. Ä. B. 14: 2.

⁶⁾ Chr. L. L. J. B. 19.; jfr. ABRAHAMSSON: Anm. t. Chr. L. L. sid. 382.

⁷⁾ Lagk:s förslag till J. B. 9: 17, 19.; Lagb:s förslag till J. B. 10: 24, 25.; jfr. BORNEMANN: anf. st. 1. B. sid. 278 o. ff.

vara berättigad att erhålla det köpta, och hvilken af dem som följaktligen måste låta sig nöja med ersättning. Hvad först beträffar fast egendom, så uppställa de flesta Svea landskapernas lagar grundsatsen, att den, som först avslutit köp, skulle bekomma egendomen, men den andre återtaga sin köpeskillning jemte andel i de böter, som säljaren var skyldig att erlägga ⁸⁾). Samma grundsats har utan tvifvel ursprungligen blifvit tillämpad äfven i Upland och Södermanland ⁹⁾), fastän dessa landskaps lagar känna äfven andra, helt olika principer; ty dessa hafva, såsom den nyss anförda afhandlingen tydligen visar, först i en senare tid utträngt den gamla regeln, och sammanhånga med åsigter, som äro egna för Göthalagarne. Ö. G. L. bjuder nemligen, att om man sålt samma jord till tvänne, så skulle den behålla jorden, som först hade kommit i besittning deraf. Annars kunde säljaren lemna egendomen till hvilkendera han ville; hvaremot han måste återbära till den andre köparen det värde, han af honom erhållit, jemte viperlagsöre ¹⁾). Härmed öfverensstämmer hufvudsakligen det motsvarande stadgandet i Skånelagen ²⁾). Detta grundar sig, såsom bekant är, derpå, att enligt sistnämnde lagar eganderätten till jord ej öfvergick till köparen genom sjelfva köpslutet, utan först genom tradition. Och det var denna åsigt, som med tiden började hyllas af både U. L. och Sm. L., och som alstrade följande nya regler om förhållandet mellan dem, som köpt samma jord ³⁾). Om en af köparne kommit i besittning af jorden, så egde han rätt att behålla den. Om deremot ännu ingen af köparne besatt egendomen, så kunde säljaren öfverlåta den till hvilkendera han önskade; men nekade han till köpen och blef öfverbevist, så skulle köparne dela egendomen och böterna. Var slutligen den ene adqvirentens fångskifte och den andres köp, så hade den förre företrädet till jorden, utan att man härvid torde hafva tagit hänsyn till fångamannens vilja. Här af synes det, att landskapslagarne med afseende på flere köpars företrädesrätt till fast egendom hyllat olika, mot hvarandra stridande grundsatser. Om någon af dessa i en senare tid vann allmänt erkännande, är svårt att med säkerhet afgöra, enär, såsom bekant är, hvarken stads- eller landslagarne härom hafva någon uttrycklig bestämning.

⁸⁾ Wm. L. I. B. B. 5: 1.; II. J. B. 4.; Hels. L. J. B. 6.

⁹⁾ HUMBLA: Om vilkoren för eganderättens öfvergång vid köp af fast gods. Sid. 42 o. ff.

¹⁾ Ö. G. L. Eg. B. 14: 1.

²⁾ Sk. L. I: 81.

³⁾ U. L. J. B. 6.; Sm. L. J. B. 6.

Men NEHRMAN tyckes vara af den åsigten, att Svealagarnes gamla grundsats borde tillämpas ⁴⁾. Denna mening sanktionerades i 1734 års lag, då det i J. B. 4: 4 heter: säljer man jord, hus eller tomt, den han förr till annan sålt hafver; vare det köp gildt, som först gjordes, o. s. v. Men detta stadgande ändrades genom K. F. d. 19 Maj 1845 §. 1 och K. F. d. 8 Okt. 1864 derhän, att om någon öfverlåter eganderätt till fast egendom, den han förut till annan öfverlåtit, så gäller den öfverlåtelse, derå, med företeende af laga åtkomsthandlingar, lagfart först sökes; varder lagfart å de särskilda öfverlåtelserna sökt på samma rättegångs- eller tingsdag; då gäller den öfverlåtelse, som först skedde. Men den köpare, som sålunda ej erhåller egendomen, skall af säljaren hållas skadeslös.

Hvad nu angår företrädesrätten mellan flera köpare till lös egendom, så hafva landskaps- och landslagarne icke åt detta förhållande egnat någon särskild uppmärksamhet. Förmodligen har ett sådant stadgande ansetts öfverflödigt, emedan vid köp af dylikt gods tradition oftast följde omedelbart på köpslutet, och dessutom det mera sällan inträffade på landet, att flera spekulanter voro tillstädes på en gång. Men då ett i sistnämnda hänseende motsatt förhållande egde rum i städerna, så har man troligen deri att söka anledningen till St. L:ns Km. B. 14: 1. bestämda bud: then, som tvem sæl eth, böte thre marker til threskiptis, som för ær sakt; ok then, som förre köpte, gange til köpit. Detta lagrum torde vara källan, ur hvilken H. B. 1: 5 af nu gällande lag är hämtad: säljer man tvänne ett; gælde skadan åter, och böte tio daler; och den behålle godset, som först köpte. Lagen är nu fullt tydlig i den punkten, att säljaren alltid är skyldig att gifva skadeersättning, men det skulle möjligen kunna vara tvifvel underkastadt, om dess mening är, att den, som först afslöt köp, skall i hvarje fall vara berättigad att fordra det köpta. Fasthåller man uttrycket "den som först köpte," så vill det synas, som vore det lagens mening, att den, som först gjort köp om något, skulle ovilkorligen ega rätt att bekomma det, äfven om en senare köpare redan fått det i handom. Genom en sådan tolkning kommer H. B. 1: 5 att fullkomligt öfverensstämma med stadslagens ofvan anförda stadgande. Och emedan man icke har något skäl till att antaga, att lagstiftaren velat ändra den gamla regeln — hade det varit hans afsigt, så skulle han utan tvifvel hafva valt mera bestämda ordalag —, så torde den gifna tolkningen vara den riktiga. Men uttrycket är emellertid, såsom vi redan nämnt, af sådan beskaffenhet, att det kan

⁴⁾ Jurisprud. Civ. sid. 277.

leda till ett helt annat resultat. Ty om man betonar ordet behålla och uppfattar det i dess vanliga betydelse, så skulle man, enär man strängt taget icke kan sägas behålla, hvad man ej redan innehar, kunna komma på den tanken, att lagstiftaren velat göra den förste köparens företrädesrätt villkorlig, så tillvida som den skulle bero deraf, om han först kommit i besittning af det köpta, och att således den allmänna regeln skulle vara, att den köpare, som först fått varan i handom, vore berättigad att behålla den. Härigenom vore den förste köparens företrädesrätt inskränkt till det fall, då det köpta ännu vore i säljarens vård. Denna mening hyllar SCHREWELIUS ⁵⁾). Och det är tydligt, att denna tolkning stödjer sig på grundsatser, som mest öfverensstämma med billighet och eganderättens säkerhet. Ty såvidt båda köparne handlat i god tro, äro de lika berättigade. Om nu en senare köpare kommit i besittning af varan, så har det i allmänhet varit möjligt endast derigenom, att den förste köparen försummat att, såsom han vanligen kan, fordra och emottaga sitt af säljaren. Om man nu frändömmar den, som sist köpt, varan, ehuru han redan innehar den, så kommer han tydligtvis att lida genom den andres försummelse, hvilket vore obilligt. Och emedan varan kan hafva gått genom flera personers händer, innan den förste köparen återfordrar den, så kan ett ovillkorligt medgifvande åt honom af en sådan rätt ej annat än i hög grad minska eganderättens säkerhet. Derför har Lagkommittéen och Lagberedningen föreslagit ett bestämdt stadgande: säljer man ett till flera, behålle den godset, som det först i handom fick, der han då i god tro var. Har ingendera fått godset i handom, vike senare köparen för den, som förr köpte ⁶⁾).

Bolag och Tillfällig Rättsgemenskap.

Om två eller flera personer öfverenskomma om att genom användande af kapital och arbete söka gemensamt vinna ett lofligt ekonomiskt ändamål, så är ett bolagskontrakt slutet ⁷⁾). Derigenom uppkomma för bolagsmännen vissa ömsesidiga skyldigheter. Dessa bestå i allmänhet deruti, att hvar och en af kontrahenterna bör insätta det kapital och verkställa det arbete, hvartill han förbundit sig, samt ersätta den förlust, som han genom sitt vållande förorsakat bolaget.

⁵⁾ Allm. Civilrätt: II. B. sid. 501.

⁶⁾ Lagk:s förslag H. B. 1: 8.; Lagb:s förslag H. B. 1: 17.

⁷⁾ ÖRSTED: Haandbog over d. danske o. norske lovkyndighed 5 B. sid. 419 o. ff.

Men härvid kan man fråga, för hvilken grad af vållande bör han vara ansvarig? Tager man i betraktande, att hvarje förlust, som drabbar bolaget, träffar äfven honom, och att de andre bolagsmännen kunnat undvika gemensamhet med honom, om de ansett honom sakna lämpliga egenskaper, så synes man ej böra tillräkna honom den skada, som skett, änskönt han ådagalaggt lika stor sorgfällighet i bolagets tjänst, som han är van att använda i sina egna angelägenheter. Följaktligen borde sådan förlust som för bolaget uppkommer genom hans ringa vållande anses såsom tillfällig och således träffa alla bolagsmännen. Men det vill synas, som om vår lag vore strängare mot bolagsmannen och gjorde honom ansvarig äfven för ringa vållande, ty det heter ⁸⁾): sker skada af rätt våda, som man ej kan förese eller vakta, förr än skada händer, då hafva de lika del deri. Men det är tydligt, att den likhet, lagen här omtalar, kan, allt efter bolagets beskaffenhet, vara stundom absolut, stundom relativ, eller beroende af huru stora insatser bolagsmännen gjort. Liknande grundsatser uttalas i våra äldre lagar ⁹⁾. Men liksom hela bolaget ej bör blifva lidande genom en bolagsmans vållande, så vore det obilligt, om han skulle, utan rätt till ersättning, vara skyldig att underkasta sig någon förlust för dess skull. Om han därför gjort några omkostnader eller drabbats af någon skada för detsamma, så bör det vara förbundet att hålla honom fullkomligt skadelös ¹⁾). Så vidt som deremot hans verksamhet icke afser det gemensamma intresset, står naturligtvis bolaget ej till honom i någon förbindelse, likom det ej kan vara ansvarigt för den skada, som af hans enskilda vållande eller förgörelse är tillkommen, ty hvar eger sin sak ensam böta och ej annans lott förverka ²⁾).

Men äfven utan att en särskild öfverenskommelse blifvit gjord, uppkommer ofta helt tillfälligt ett rättsförhållande, som är analogt med förhållandet mellan bolagsmän. Af likheten mellan förhållandena följer åter, att samma grundsatser, som gälla vid bolagskontraktet, kunna i allmänhet tillämpas äfven vid tillfällig rättsgemenskap. Härvid vilja vi dock i förbigående anmärka följande. Det kan möjligen vara lämpligt, att lagstiftaren gör den af intressenterna, som vårdar det

⁸⁾ H. B. 15: 5.

⁹⁾ U. L. J. B. 16: pr.; Sm. L. J. B. 15: pr.; Wm. L. II. J. B. 16: pr.; Hels. L. J. B. 13: pr.; M. E. L. L. Eg. B. 36: pr.; Chr. L. L. J. B. 33: pr.

¹⁾ Chs. L. L. B. B. 34: 1.; Sjö. L. 1667, Redare B. Kap. 2.

²⁾ G. B. 11: 4.

händelsevis gemensamma, ansvarig för ringa vållande, sålänge något beslut ej kunnat fattas angående gemensamhetens upphörande eller fortsättning. Men det torde deremot ej finnas något skäl till så stränga anspråk, sedan intressenterna engång frivilligt beslutit att fortsätta gemensamheten, ty ett sådant beslut förutsätter, att de äro tillfreds med hvarandras vanliga sorgfällighet och ej fordra någon större för det gemensamma bästa. En sådan åsigt synes ligga till grund för våra lagars stadgande om ett slag af tillfällig rättsgemenskap, nemligen förhållandet mellan medarfvingar³⁾. Ty ifall dessa öfverenskomma om att lefva i oskiftadt bo, utan att dervid bestämma något angående sättet och villkoren, så synes lagstiftaren hafva antagit, att en dylik öfverenskommelse måste grunda sig på inbördes förtroende, och att han således ej behöfde göra dem ansvarige för skada, som de tillfogat hvarandra, såvidt den ej blifvit gjord med uppsåt eller af groft vållande.

Hittills hafva vi i den speciela framställningen handlat om frågan, när en person är skyldig att ersätta skada, som han gjort, då det redan förut existerar ett obligatoriskt förhållande mellan honom och den skadelidande. Med denna fråga sammanhänger på det närmaste en annan, den nemligen: när är en person förbunden att gifva skadeersättning, då ett obligatoriskt förhållande icke förut existerar mellan honom och den, som lidit skadan? Det är denna sistnämnda fråga, som vi nu vilja försöka att i korthet besvara.

Skadestånd utom obligatoriska förhållanden.

Då vi i den föregående framställningen talade om begreppet vållande och det deraf beroende ansvaret för skada, funno vi, att en person, då ett obligatoriskt förhållande ej förut existerar mellan honom och den, som tillfogar honom skada, bör vara berättigad att fordra ersättning, äfven om skadan skett endast af ringa vållande. Men det är bekant, att den kriminela ansvarigheten ej alltid sträcker sig lika långt. Om därför en kriminallag, som närmast har att bestämma, när en handling skall betraktas såsom brottslig, och med hvilket straff en dylik handling bör beläggas, äfven innehåller särskilda stadganden angående brottets civila påföljder, så får man ej deraf sluta, att lagstiftaren genom sådana stadganden velat på något sät inskränka eller upphäfva en persons privata

³⁾ U. L. Ä. B. 11: 2; M. E. St. L. Ä. B. 9; M. E. L. L. Ä. B. 10: pr.; Chr. L. L. Ä. B. 13; Ä. B. 11: 1.

rättigheter. Till en sådan slutsats skulle man dock komma, om man antog, att skyldigheten att gifva skadestånd icke kunde uppkomma genom andra handlingar än brott. Man måste därför i alla sådana fall, då strafflagens bestämmelser om skadeersättning icke äro tillämpliga, använda de grundsatser, som civillagen härom innehåller ⁴⁾. Men den handling, genom hvilken skada förorsakas, kan vara riktad antingen mot den lidandes person eller han förmögenhet. Och emedan skadan i senare fallet alltid är af samma slag, materiel, och måste, såvidt handlingen är tillräknelig, ersättas, så anse vi det ej vara nödigt att taga hänsyn till de olika sätt, på hvilka dylik skada kan uppkomma. Är deremot angreppet riktadt mot personen själf, så kan skadan vara af väsentligen olika beskaffenhet. Är det nemligen hans ära, hans absoluta eller relativa menckovärde, som blifvit förnärmat, så är skadan, som derigenom uppstår, vanligen rent immateriel. Har åter rättskränknigen träffat någons frihet eller kropp, så består skadan af både immateriela och materiela momenter. Hvar och en af dessa olika anledningar till skada skola vi särskildt taga i betraktande och börja med frågan om skadeersättning vid

Ärekränkning.

Såsom vi redan nämnt, är objektet för ifrågavarande brott, hvilket stundom benämnes injurie, en persons absoluta eller relativa menckovärde, hans andliga personlighet. Man har brukat indela injurierna på flera sätt, t. ex. i reala, verbala och symboliska, o. s. v., men den vigtigaste och med vår nu gällande lag mest öfverensstämmande indelningen af dem är den i materiela (objektiva) och formela (subjektiva). De förra bestå deri, att man, genom att angifva ett visst factum såsom grund till förakt, vill inför andra menckor nedsätta en persons menckovärde. De senare deremot tillfogas någon genom ett omedelbart uttryck af föraktliga tänkesätt om honom. Detta kan äfven ske genom ett i och för sig tillåtet yttrande, och då ligger det förnärmande i sjelfva sättet eller de yttre omständigheter, under hvilka brottet begås. Att de objektiva injurierna kunna blifva subjektiva är tydligt. Men den omedelbara verkan af ett sådant brott är ett själslidande. Grundsatsen att den förnärmade bör ega rätt att fördrå godtgörelse, har alltid varit erkänd i våra lagar. Deremot har det på

⁴⁾ Lagk:s förslag t. Str. B. motiver kap. 8.

olika tider varit skilda meningar om, hvaruti godtgörelsen borde bestå. En tid var det hos oss, liksom hos flera andra folk, stadgadt, att den, som kränkt annans ära, skulle göra offentlig afbön, men detta medel var föga ändamålsenligt. Grunden till att godtgörelsen enligt vår lag numera skall bestå i en viss summa penningar, är säkerligen ingen annan än den, att lagstiftaren ej kunnat finna något lämpligare medel. Lagkommittéen har i sina motiver med hänseende härtill anfört Englands exempel. Men grundsatsen att med penningevärde godtgöra den, hvilkens ära man kränkt, är lika litet en nyhet i den svenska som i den engelska rätten; den är fastmera lika urgammal som i allmänhet bruket hos de nordiska folken att med böter försona rättskränkningar. Och hur djupt den var inrotad i folkets rättsmedvetande, kan man sluta till deraf, att såväl de norske som de svenske lagarne hade en särskild benämning, þukkabot, på böter, som erlades för vissa slag af ärekränkningar. Men de särskilda lagarne hafva på olika sätt bestämt såväl þukkabotens belopp som de tillfällen, då den skulle erläggas ⁵⁾). Den tillföll alltid målseganden ensam, och skiljer sig derigenom från andra injuriaböter, hvilka enligt den vanliga regeln skulle treskiftas. Dessa synas enligt flertalet af våra äldre lagar normalt hafva uppgått till tre marker, men sattes stundom lägre, stundom högre, allt efter brottets beskaffenhet ⁶⁾). Äfven enligt 1734 års lag var injurianten stundom skyldig att betala böter; en tredjedel af dessa tillföll såsom bekant är, den förnärmade. Var deremot ärekränkning af så svår beskaffenhet, att den blef urbota brott, så fick den förnärmade ingen annan upprättelse än den, att injurianten måste göra offentlig afbön. Endast i ett fall, nemligen om en smädeskrift, utan att gå å någons heder och ära, eljest var skymflig och förklenlig, kunde den skyldige komma att både erlägga böter och göra offentlig afbön ⁷⁾).

Strafflagens 6: 3 har i allmänhet medgifvit den, hvilkens ära blifvit förnärmad, rätt att fordra vedergällning för tillfogadt lidande. Men skulle detta, såsom någon gång kan inträffa, befinnas vara mera inbilladt än verkligt, så synes ingen godtgörelse vara af nöden. Annars måste domaren efter omstän-

⁵⁾ SCHLYTERS Gloss. t. Ö. G. L. och Sk. L. v. þukke.

⁶⁾ Sk. L. IV. Add. B. 1, 2, Add. C. 1—3; W. G. L. II. R. B. 6—9; Ö. G. L. B. B. 38; Sm. L. M. B. 34; Gotl. L. I: 23, 39; Bj. R. 21; M. E. St. L. R. B. 31; Chr. L. L. T. B. 53.

⁷⁾ M. B. 60: 4—6.

digheterna i hvarje särskildt fall afgöra, huru mycket den skyldige skall erlægga, alldenstund vedergällningen icke enligt nu gällande lag, såsom enligt de äldre lagarne, består i en bestämd summa eller någon del af böterna.

De grundsatser, som vi nu ur våra lagar utvecklat om skadestånd vid injurier eller ärekränkningar, gälla, såsom de ofvan citerade lagställen torde visa, i allmänhet äfven med afseende på skadeersättning vid falsk angivelse.

Brott mot annans frihet.

Vi hafva funnit, att enligt våra äldre lagar skadeersättningen vid ärekränkningar låg i de böter, som den förnärmade var berättigad att uppbära. Ett liknande förhållande egde rum vid brott mot personlig frihet. För att visa detta skola vi i korthet anföra, hvad lagarne i detta hänseende stadgade om de brott, som sammanfattades under uttrycken, att "binda och basta någon oförvunnin" och att "taka kunu mæþ vald." Med det förre uttrycket betecknades ett sådant förfarande, som var tillåtet endast mot grofva brottslingar, då de blefvo gripne på fersk gerning, samt mot "löska mæn," d. ä. sådana som ansågos icke kunna betala de böter, som möjligen blefve dem ådömda. Men deraf följde, att en "löska maþer" ej fick fänglas, om han ställde borgen för sig. Den, som annars på nämnda sätt beröfvade någon friheten, skulle enligt de flesta landskapslagarne böta 40 marker till treskiftes ⁸⁾. Sk. L. 4: 409 tillerkänner deremot den olagligen fängslade endast 3 marker. Hvad åter beträffar landslagarne, så innehålla de om ifrågavarande brott motsatta stadganden. Under det att de nemligen på flera ställen i likhet med landskapslagarne förklara, att den brottslige skall erlægga 40 markers böter ⁹⁾, bjuda de deremot på andra ställen, att man ej skall emottaga 40 marker såsom fordom, utan att den skyldige skall anses hafva brutit edsöret ¹⁾. Huru denna motsägelse skall kunna häfvas, derom hafva de rättslärde varit af olika meningar ²⁾. Det rätta synes härvid vara att, såsom SCHLYTER gjort, antaga, att det gamla stadgandet om 40 markers böter för ifrå-

⁸⁾ W. G. L. II. þ. B. 4; U. L. Kk. B. 15: 8; M. B. 31: pr.; Wm. L. II. M. B. 25: pr. Sm. L. M. B. 13: pr.

⁹⁾ M. E. L. L. Eds. B. 45, Dr. V. B. 20: Chr. L. L. Eds. B. 40.

¹⁾ M. E. L. L. Eds. B. 37; Chr. L. L. Eds. B. 20.

²⁾ ABRAHAMSSON: anm. t. Chr. L. L. sid. 704; NORDSTRÖM: Sv. Samh:s Hist. sid. 352; SCHLYTER: Jur. Afhandlingar sid. 104.

gavarande brott blifvit af förseelse bibehållet, oaktadt den förändring som i Eds. B. blifvit införd. Häraf skulle då följa, att skadeståndet enligt Landslagarne bestod i den andel af den brottsliges egendom, som vid boskiftet kunde tillfalla den lidande; härtill kommo dock särskilda såråmålsböter, då sådana borde utgå.

Äfven enligt 1734 års lag betraktades ifrågavarande brott såsom edsöresbrott, men skadeersättningen till den, hvilkens frihet blifvit kränkt, bestod, sedan straffet för edsöresbrotten blifvit ändradt, endast i böter ³⁾. Och ehuru brottet genom K. F. d. 20 Jan. 1779 upphörde att vara edsöresbrott, så var dock skadeståndet fortfarande af samma beskaffenhet, till dess genom K. F. d. 29 Jan. 1864 och den nu gällande Str. L. detta förhållande ändrades.

Äfven vid de brott, som inbegrepos under uttrycket: "taka kunu mæd vald," var man ej enligt lag berättigad till annan skadeersättning, än den, som låg i böterna, då sådana egde rum, eller i boskiftet, då det utgjorde ett moment af straffet. Att dessa brott stundom kunde försonas med böter, visar såväl Gotl. L. I: 21, 22 som Bj. R. 12: 4 och M. E. St. L. Eds. B. 11. Samma förhållande egde ursprungligen rum äfven enligt Sk. L., men sedermera blef brottet urbota ⁴⁾. De öfriga landskapslagarne deremot, liksom landslagarne, betrakta i allmänhet ifrågavarande brott såsom edsöresbrott ⁵⁾. Och häraf följer, att enligt dessa lagar målseganden kunde hafva rätt att fordra både böter och andel i brottslingens förverkade egendom. Visserligen förlorade genom 1834 års lag qvinnofridsbrotten sin egenskap af att vara edsöresbrott, men rättigheten till skadeersättning undergick ingen väsentlig förändring ⁶⁾; och, såsom bekant är, kände sistnämnde lag ingen af straffets beskaffenhet oberoende rätt att fordra godtgörelse för brott mot personlig frihet. Det är först i och genom nu gällande Str. L., den enskildes intresse i detta fall blifvit skildt från statens, och sålunda vunnit vederbörligt erkännande. Ty numera har den, hvilkens frihet blifvit kränkt, en själfständig rätt att fordra ersättning såväl för den immateriella skada, hvilken själfva frihetens förlust under en längre eller kortare tid i sig

³⁾ M. B. 20: 7, 8; jfr. K. Br. d. 19 Maj 1774.

⁴⁾ Sk. L. I: 207, 208; I. Add. A, I. Add. B. 6.

⁵⁾ W. G. L. IV. 19: 2; Ö. G. L. Eds. B. 3: pr.; U. L. Kg. B. 6; Hels. L. Kg. B. 6; Sm. L. Kg. B. 6; Wm. L. I. Eds. B. 3; Wm. L. II. Kg. B. 3; M. E. L. L. Eds. B. 14; Chr. L. L. Eds. B. 12.

⁶⁾ M. B. 22.

innebär, som ock för den materiela skada, hvilken af ifrågavarande brott ofta kan alstras.

Misshandelsbrott.

Vid fråga om ersättning för skada, som någon genom misshandel förorsakat, har man att skilja mellan tvänne olika fall. Brottslingen kan nemligen hafva tillskyndat en menniska antingen döden eller annan kroppsskada. Orsaken, hvarför vi måste göra denna skilnad, är den, att ersättningen i senare fallet tillkommer den skadade personen sjelf, men i förra fallet någon annan. Nu vilja vi först taga i betraktande, hvad våra lagar stadga om rättigheten att fordra skadestånd, då någon blifvit dödad. En sådan rättighet var erkänd redan i våra äldsta rättskällor. Af dessa visar det sig, att den, som dödat någon, blef fredlös och utsatt för hämnd af den dräpnes arfvingar, såvida han ej på något sätt kunde försona dem. Medlet till försoning var att erlægga böter. Huru höga dessa i hvarje särskildt fall skulle vara, berodde i äldsta tider af parternas öfverenskommelse; men småningom stadgades genom sedvana bestämda bötesbelopp allt efter brottets beskaffenhet och den större eller mindre skada, som derigenom uppkommit. Men det är tydligt, att äfven dråparens fränder skulle vara angelägna om, att försoning åstadkoms, enär en ohejdad hämndlystnad ej så noga skiljde mellan skyldig och oskyldig. Detta har förorsakat uppkomsten af den så kallade ättarboten, hvilken skulle för begånget dråp, till förlikning emellan båda slägterna, erläggas af dråparens släktingar till den dräpnes ⁷⁾). Men emedan ättarboten hade ett så specielt ändamål, så kunde det lätteligen hända, att den måste erläggas, änskönt ingen förlikning kunde komma ifråga med sjelfva dråparen, vare sig därför att denne flytt bort, eller därför att hämnnden redan träffat honom ⁸⁾). En annan särskild beståndsdel af mansboten, sådan som den omtalas i W. G. L., var arvaboten, hvilken af dråparen skulle erläggas till den dräpnes närmaste arfvinge ⁹⁾). Men om också böternas närmaste ändamål var försoning, så synes dock tanken på, att de äfven kunde gälla såsom skadeersättning, ej hafva varit alldeles främmande för den tidens lagstiftare. Detta

⁷⁾ W. G. L. I. Md. B. 1: 4, 5; Ö. G. L. D. B. 1: pr.; Sk. L. I: 84; Hels. L. M. B. 38.

⁸⁾ Ö. G. L. D. B. 2: pr.

⁹⁾ SCHLYTERS Gloss. t. W. G. L., v. Arvabot.

visar sig isynnerhet deraf, att stundom äfven i sådana fall, då någons död förorsakats af olyckshändelse, och då det följaktligen ej kunde blifva tal om någon försoning, böter, om också lägre, likväl skulle erläggas. Men de flesta af våra landskapslagar tala emellertid hvarken om mansbotens ofvaannämnda särskilda beståndsdelar, icke heller om någon skyldighet för dråparens släktingar att bidraga till böternas erläggande. Det hade nu blifvit dråparens ensak att betala de 40 marker, af hvilka mansboten vanligen utgjordes. Och då dessa på vanligt sätt treskiftades, så kom målsegandens ersättning att bestå i den del af böterne, som härvid tillföll honom. Men det är bekant, att böterna, som vid kvalificerad dråp skulle erläggas, voro betydligt högre än den vanliga mansboten, och att det till och med någon gång var tillåtet målseganden att taga huru höga böter, han ville ¹⁾. Äfven vid andra misshandelsbrott, genom hvilka menskolif spilldes, bestod det, som till försoning och ersättning gafs åt den dödades arfvingar, stundom i böter, stundom i brottslingens förverkade egendom. Men så småningom blifva strängare grundsatser herrskande i våra lagar, och den regeln uppställes, att den, som utan trångmål dräper annan, skall, om han tages å fersk gerning, gifva lif för lif ²⁾. Och ju vidsträcktare användning denna regel fick, desto mera inskränktes rättigheten för den dödades anhörige att af dråparen fordra ersättning, så att slutligen i 1734 års lag en sådan rättighet erkändes endast i några få fall, nemligen då dråparen genom rymning kommit på fri fot, då dråpet skett af vållande eller af våda, samt då det var af sådan beskaffenhet, att förlikning derom mellan parterna medgafs af Konungen eller dess Domhafvande ³⁾. I de förstnämnda fallen skulle dråparen böta stundom hel, stundom half mansbot, i sistnämnda fallet deremot skulle han gifva böter till Konungen och häradet eller staden, samt till målseganden sådan ersättning, som han åt denne utfäst. Men om han dog innan förlikningen var fullgjord, skulle af hans gods bötas full mansbot. Häraf torde det vara tydligt, att målsegandens ifrågavarande rätt ständigt sammanhängt med och varit beroende af det straff, hvarmed brottet varit belagdt, och att, på grund af samhällsförhållandenas beskaffenhet i äldsta tider, lagstiftaren då måst taga mera hänsyn till det enskilda än det allmänna intresset. Men under samhällets senare utvecklingsperioder tog

¹⁾ W. G. L. II. A. B. 19.

²⁾ M. E. L. L. Dr. V. B. 2; M. E. St. L. Dr. V. B. 1; Chr. L. L. Dr. V. B. 2.

³⁾ M. B. Kap. 26, 28, 29.

lagstiftningen en motsatt riktning, och man kom slutligen till den ytterligheten, att man fäste sin uppmärksamhet endast vid statens rätt att straffa brottsliga handlingar, men glömde, att dessa kunna förorsäka den enskilde förluster, hvilka den brottslige icke bör vara fritagen från att ersätta.

I enlighet med hvad Lagkommittéen hade föreslagit, stadgades genom Kongl. Förordn. ang. mord, dråp och annan misshandel, d. 29 Jan. 1864 §. 62: ”komma maka och barn efter den, som dödad blifvit, att genom hans frånfälle sakna nödigt underhåll; då skall dem, efter ty, med afseende å såväl den brottsliges tillgångar, som andra omständigheter, skäligt pröfvas, tilläggas såsom skadestånd hvad för maken eller barnen tarfvas, till dess de sig eljest försörja kunna; och må det skadestånd, efter omständigheterna, sättas att utgå på en gång eller å särskilda tider.” Och härmed öfverensstämmer vår nu gällande Strafflag 6: 4. Detta stadgande synes stödja sig på och vara en speciel tillämpning af den allmänna rättsgrundsatsen, att den, som genom brott förorsakar annan man någon ekonomisk förlust, bör därför gifva ersättning. Men emedan ersättningen i detta fall skall bestå i bidrag till vissa personers underhåll, så måste vi först fråga, när skola sådana bidrag gifvas? Härpå svarar lagen, att det bör ske, då genom den dödades frånfälle vissa hans nära anhörige komma att sakna nödigt underhåll. Häraf följer, att de efterlevandes ifrågavarande rättighet måste förfalla, om antingen den dödade efterlemnade så stor förmögenhet, att de deraf kunna lefva lika oberoende som förr, eller de genom pensioner eller andra dylika inkomster äro befriade från ekonomiska omsorger. Om de åter kunna försörja sig sjelfva endast genom att försäka bekvämligheter, vid hvilka de förr vant sig, så är svaret på frågan, huruvida de skola erhålla något bidrag af den skyldige, beroende deraf, om dennes förmögenhetsvilkor äro sådana, att han kan afstå något af sin egendom, utan att derigenom sjelf komma att lida nöd. Är detta för honom möjligt, så finnes intet skäl, hvarför man ej skulle i främsta rummet uppfylla deras anspråk, hvilka genom den dödades frånfälle blifvit i större eller mindre mån lidande. Om deremot den brottsliges tillgångar icke, utan att han sjelf skulle komma i ekonomiskt betryck, medgifva, att skadeståndet ens till någon del utgår, så måste de till ersättning berättigades anspråk förfalla, ty man skall också göra afseende på ”den brottsliges tillgångar.”

Spörja vi nu, hvilka personer som i ifrågavarande fall äro berättigade att fordra skadestånd, så nämner lagen visserligen endast den dödades maka och

barn; men det skulle möjligen kunna sättas i fråga, om icke detta stadgande medgifver en analogisk tillämpning. Grunderna till den af lagen här medgifna rättigheten till skadeersättning kunna, såsom vi redan antydtt, ej vara några andra än dessa, att en familjefader är enligt lag förbunden att försörja sin maka och sina barn, och att dessa, om han blir dödad, kunna derigenom komma att sakna nödigt underhåll och således lida en ekonomisk förlust. Men det är bekant, att ett lagstadgande kan ex analogien tillämpas, när alla de grunder, genom hvilka det kan antagas hafva blifvit framkalladt, äro användbara på flera fall än de, hvilka innefattas under lagens bokstafliga föreskrifter. Ty der lika grunder förefinnas, måste äfven lagstiftarens vilja vara densamma. Och enär vår lag, då den talar om skyldigheten att försörja andra, uttryckligen ålägger barnen samma förbindelse emot föräldrarne, som föräldrarne emot barnen ⁴⁾, så synes häraf följa, att Str. L:s ifrågavarande paragraf bör tillämpas äfven på sådana fall, då en dödad persons föräldrar komma att genom hans frånfalle sakna nödigt underhåll.

Hvad beträffar ersättningens belopp, så är det tydligt att man vid dess bestämmande först och främst måste taga hänsyn till ersättningstagarens bästa. Härvid har man hufvudsakligen att tillse, huru mycket han behöfver till sitt underhåll och huru länge behofvet kan fortfara. Men ersättningen får aldrig vara öfverflödig, enär det är fråga endast om nödigt underhåll. Dessutom måste man äfven taga i öfvervägande, huru långt ersättningsgifvarens förmåga sträcker sig, utan att brist uppkommer för honom själf. Härvid finner man den stora vikt, som det af lagstiftaren här uttryckligen gjorda medgifvandet har, att skadeståndet kan sättas att utgå antingen på en gång eller å särskilda tider. Ty ofta äro en ersättningsgifvares inkomster af sådan beskaffenhet, att han icke, utan att komma på obestånd, skulle kunna på en gång erlägga fullt skadestånd, då han deremot med lätthet skulle fullgöra denua sin skyldighet, om han finge göra afbetalningar terminsvis. Och det är således tydligt, att en sådan tillåtelse kan lända båda parterna till fördel. Men i allmänhet torde det dock vara förmånligast för ersättningstagaren att på en gång utbekomma, hvad han har rätt att fordra. Och det, som han sålunda redan uppburit, kan han naturligtvis ej vara skyldig att återställa, äfven om hans ekonomiska ställning blefve så förbättrad, att den emottagna ersättningen ej vore för honom af nöden. Men en sådan förändring i hans förmögenhetsvilkor har deremot till följd, att han, om skadeståndet skall erläggas

⁴⁾ K. K. d. 25 Jan. 1855.

terminvis, ej vidare har rätt att kräfvä, hvad deraf ej ännu är till betalning förfallet, ty ersättningen skall utgå, endast till dess de sig eljest försörja kunna ⁵⁾).

För öfrigt är det tydligt, att, då Str. L. 6: 4 endast innehåller bestämmingar om skadestånd, så vidt som det består i bidrag till nödigt underhåll, andra fordringar på ersättning för skada, som förorsakats genom en persons dödande, böra bedömas efter den paragraf i nämnda kapitel, under hvilken de, till följe af skadans beskaffenhet, verkligen höra.

Sedan vi nu utvecklade de allmänna grundsatser, som gälla om skadestånd, då någon genom misshandel ljutit döden, skola vi tillse, hvad våra lagar stadga om ersättning för annan skada, som genom misshandelsbrott kan tillfogas någon. Vi hafva redan förut anmärkt, att sådan skada kan hafva både immateriella och materiella momenter. De förra betecknar lagen med uttrycket "sveda och värk." De senare äro dels "läkarelön och annan kostnad," som man haft för skadans botande, dels "lyte och annat stadigvarande men," då den skadade ej kunnat fullkomligt återställas, och till följe deraf stundom äfven minskad arbetskraft eller "hinder och brist i den skadades näring." Det är bekant, att i allmänhet kroppsskada skulle enligt våra gamla lagar ersättas, och att ersättningen vanligen låg i de böter, som den misshandlade erhöU. Dessa böter voro "sarabot, læstisbot och lækisbot" hvilka erlades stundom hvar för sig, stundom i en summa. Vid bötesbeloppets bestämmande tog man hänsyn dels till brottslingens uppsåt och hans tillräknelighet i öfrigt, dels till tiden, när, orten, hvarest och sättet, huru brottet föröfvades, och dels till den åstadkomna skadans beskaffenhet. Sålunda t. ex., om sår af särdeles svår art blifvit uppsåtligen och med berådt mod någon tillfogadt, skulle, såvida ej brottet var urbota, till försoning och ersättning gifvas stundom vanlig mansbot eller mera, stundom så höga böter, som målseganden ville hafva. Och änskönt det synes hafva varit regel i de äldre lagarne, att ingen särskild lytesbot skulle gifvas, så snart som böterna motsvarade full mansbot, så finnas dock någon gång föreskrifvet med afseende på ifrågavarande brott, "högstu sar," att den brottslige skulle särskildt böta för tillfogadt lyte ⁶⁾). Af Landslagarne räknas deremot dessa brott till edsöresbrotten, och målseganden berättigas att såväl uppbära böter som deltaga i boskiftet ⁷⁾). Om man deremot i brådskilnad

⁵⁾ CARLÉN: Komment. öf. Str. L. sid. 127.

⁶⁾ Ö. G. L. Vaþ. B. 5.; U. L. M. B. 30. W. G. L. II. Orb. B. 2: 7, 8, 10, 11.

⁷⁾ M. E. L. L. Eds. B. 39.; Chr. L. L. Eds. B. 39.

stympade någon, så var bötesbeloppet vanligen lägre och i hög grad vexlande. Att så var förhållandet, berodde, såsom bekant är, deraf att hvarje lag hade så att säga ett bestämdt pris på hvarje kroppslem, och att detta pris var i de olika lagarne olika. Emellertid skulle, då någon lem afhöggs eller skadades, gerningsmannen betala såväl sårabot och lytesbot, som läkarelön ⁸⁾). Såraböterna treskiftades vanligen, det öfriga tillföll deremot målseganden ensam. Samma grundsatser finnas upptagne i Stats- och Landslagarne ⁹⁾).

Äfven för andra sår skulle gerningsmannen erlægga böter, större eller mindre, allt efter sårets beskaffenhet och andra omständigheter, men någon särskild lytesbot synes han ej hafva varit skyldig att gifva, såvida af såret ej uppkom något vanställande ärr, lyte, eller annat stadigvarande men ¹⁾). Men för så vidt som beloppet af böterna var beroende af skadans beskaffenhet, så var det naturligt, att denna borde undersökas. En sådan undersökning kunde verkställas antingen af personer, som den sårade sjelf tillkallade, eller af sådana, som konungens länsman eller domhafvande härtill utnämnde ²⁾). För öfrigt måste böter gifvas, äfven om ej någon kroppsskada genom misshandeln förorsakats. Men det är tydligt, att man härvid mindre tog i betraktande misshandeln såsom sådan, än den derigenom tillfogade ärekränkningen. Och detta visar sig äfven deraf, att somlige af de äldre lagarne ålägga ansvar för slag, endast om de utdelats på offentligt ställe eller i någon folksamling ³⁾).

Af det, som vi nu ur de äldre lagarne anført, är det tydligt, att den, som blifvit sårad eller slagen, hade först och främst rätt att fordra godtgörelse för immateriel skada d. v. s. för sjelfva rättskränkningen, för sveda och värk, och att denna godtgörelse i allmänhet låg i såraböterna. Vidare kunde han fordra, att den brottslige skulle vidkännas kostnaderna för sårens helande, eller gifva "lækishot." Och slutligen skulle han hafva lytesböter, om han af såret blef "krumpin, lambe eller lytter." Men häraf följde, att dessa sistnämnda böter, då

⁸⁾ Wm. L. I. M. B. 17.; U. L. M. B. 23, 24.; Sk. L. 1: 93, 94.; Sm. L. M. B. 5. 6

⁹⁾ M. E. St. L. Sar. VI. B. 3—6.; M. E. L. L. Sar. VI. B. 2—4.; Chr. L. L. Sar VI. B. 3—5.

¹⁾ Hels. L. M. B. 9.; U. L. M. B. 24: pr., 3.; Sm. L. M. B. 5.; Sk. L. 1: 95.; M. E. L. L. Sar. VI. B. 9.; Chr. L. L. Sar. VI. 10.

²⁾ Ö. G. L. Vap. B. 6: pr.; M. E. St. L. Sar. VI. 10.; M. E. L. L. Sar. VI. 10. 11.; Chr. L. L. Sar. VI. 11, 12.

³⁾ U. L. M. B. 28: pr.; M. E. L. L. Sar. VI. B. 12.; Chr. L. L. Sar. VI. B. 13.

"afhugg" hade skett, borde betalas genast eller på samma gång som såraböterna, men att de deremot i sådana fall, då det var ovisst, huruvida såret skulle medföra något lyte, ej behöfde erläggas, om icke såret inom ett år verkligen haft dylika följder. Och emedan lytesboten sålunda skulle vara ersättning för materiel skada och denna var för den lidande densamma, vare sig såret tillfogats med uppsåt eller af våda, så finner man stundom stadgadt: "slikt skall vapalæst varæ sum vilialæst" ⁴⁾). Annars synes man äfven vid bestämmandet af lytesboten hafva tagit hänsyn till den brottsliges tillräknelighet; men läkarelön skulle denne likväl betala, om han också blott af våda hade tillfogat någon ett sår. Någon gång ålägger honom lagen, att ersätta äfven annan ekonomisk förlust, som han genom sitt brott förorsakat ⁵⁾). Men i allmänhet tyckas dock våra äldre lagar ej uttryckligen hafva tillerkänt den lidande ersättning för hinder och brist i hans näring. Detta moment i skadeståndet upptogs deremot i 1734 års lag M. B. 39: 3, 4. Enligt denna lag bestod därför skadeersättningen, då någon blifvit sårad, och brottet ej var urbota, 4:o i andel af såraboten jemte godtgörelse för sveda och värk, 2:o i det som sårets helande kunde kosta, 3:o i lytesboten, om hvilkens erläggande bestämmelser gällde, som voro analoga med landskapslagarnes. 4:o i skälig ersättning för hinder och brist i den skadades näring. Men så snart lagstiftaren erkänt den grundsatsen, att såraböterna ej äro annat än en art af straff, så var det naturligt, att någon del af dem ej längre kunde tillfalla den skadade, enär rättigheten att straffa tillkommer staten ensam. Derför har hvarken Kongl. För. d. 29 Jan. 1864 §. 64 eller Str. L. 6: 2 till skadeståndet vid misshandelsbrott, å hvilka död ej följt, räknat andel i böterna, änskönt dessa lagrum för öfrigt låtit det bestå af samma momenter, som redan 1734 års lag hade omnämnt. Det är endast en omständighet, som vi anse oss särskildt behöfva anmärka, den nemligen, att då det heter lyte eller annat stadigvarande men, så synes någon speciel ersättning för lyte ej böra komma i fråga, såvida det icke är af menligt inflytande på den misshandlade personens hälsa eller hans ekonomiska utkomst.

⁴⁾ W. G. L. I. S. B. 4: 8.

⁵⁾ W. G. L. I. V. S. 3.

Egendomsbrott.

Vi hafva i den föregående framställningen haft flera tillfällen att fästa uppmärksamheten på våra äldre lagars stränghet, med afseende på skyldigheten att ersätta skada, som skett å egendom, då ett obligatoriskt förhållande existerade mellan den skadelidande och den, som gjort skadan. Men detta var ej annat än en speciel tillämpning af den allmänna grundsatsen, som synes ursprungligen hafva gällt i den germaniska rätten, att hvar och en måste ersätta äfven den tillfälliga skada, som han sjelf eller något ting, som han egde eller innehade, förorsakade annan man. Att denna grundsats i äldre tider hos oss tillämpats äfven utom obligatoriska förhållanden, visar sig tydligt, då lagarne t. ex. göra någon ansvarig för skada, som förorsakats af hans djur. Men de bestämmelser, som våra lagar innehålla om denna ansvarighet, skola vi längre fram söka att utreda. Om emellertid någon skadat ett en annan tillhörigt ting, så bestod ersättningen vanligen i ett tinget motsvarande värde. Men dessutom kunde man komma att erlægga böter, om den skadegörande handlingen eller andra omständigheter betingade en sådan påföljd. Det är bekant, att lagen i somliga fall hade förut bestämt bötesbeloppet, under det att den i andra öfverlemnade det åt domaren att efter det tillgripna eller skadade tingets värde bestämma, huru höga böter den skyldige skulle erlægga. Någon gång bestod åter skadeståndet i den andel, som målseganden kunde fordra, då brottslingens egendom skulle skiftas ⁶⁾.

De förändringar som dessa grundsatser undergått i den svenska rätten, bestå hufvudsakligen deri, att skyldigheten att ansvara för tillfällig skada allt mer och mer inskränkts, att de svårare egendomsbrotten blifvit urbota, att äfven i sådana fall, då böter skola gifvas, dessa nu ej till någon del tillfalla målseganden, och att det ofvan anmärkta boskiftet ej längre omtalas i vår lag. Och såsom bekant är, uppställer den nu gällande Str. L. 6: 4 den regeln, att "skada, som någon genom brott annan tillfogar, skall af den brottslige gäldas, ehvad brottet skett med uppsåt eller af vållande." Men vi hafva i det föregående visat, att man i allmänhet bör utom obligatoriska förhållanden ansvara för skada, som man genom ringa vållande förorsakat, och att följaktligen en handling, ehuru den ej är straffbar, dock kan medföra skyldighet att gifva skadestånd.

⁶⁾ W. G. L. II. p. B. 9; Ö. G. L. Vap. B. 32, 33.; M. E. L. L. p. B. 1.; Chr. L. L. p. B. 2.

